

PROCEDIMIENTO: Tutela de derechos fundamentales

MATERIA: Denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido. Indemnización por daño moral y cobro de prestaciones.

DEMANDANTE: [REDACTED]

DEMANDADA: [REDACTED]

RIT: T-469-2020

RUC: [REDACTED]

_____/

Antofagasta, nueve de octubre de dos mil veintiuno.

Vistos, oídos y considerando:

Primero: Que, compareció [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], RUN [REDACTED], con domicilio en calle [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] en representación de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], RUN [REDACTED], con domicilio en [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] quien interpone denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, cobro de prestaciones laborales, en contra de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] representada legalmente por [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], ambos con domiciliados en [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] solicitando el rechazo con costas.

Segundo: Demanda. Que, el abogado expone las siguientes consideraciones de hecho y derecho.

Demanda principal.

I.- Antecedentes relación laboral: Expuso que la fecha de inicio de la relación laboral fue el 17 de mayo de 2010, ejerciendo las funciones como operador mina, manteniéndose vigente la relación laboral el 14 de octubre de 2020, con vigencia indefinida.



Luego, la remuneración para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, ascendió a \$3.310.512.

II.- Hechos que constituyen la vulneración alegada.

Refiere que fue despedido por la causal del artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, fundado en los hechos que describe en su comunicación, y que se da por expresamente reproducida.

Luego, desarrolla y refiere cómo realmente ocurrieron los hechos que motivaron el despido.

Precisa que el 14 de abril de 2020, el demandante después de terminar su horario de trabajo de 12 horas continuas en jornada excepcional 7x7 del turno día, aproximadamente a las 20:20 horas, Al llegar a la puerta de su habitación [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] se percata que había perdido las llaves de su habitación, en ese momento lo primero que pensó fue ir a la administración de campamento a buscar una copia de dichas llaves, sin embargo, recuerda que tiene una copia en su mochila, mientras buscaba las llaves recibió exactamente a las 20:23 hrs. un mensaje de WhatsApp el cual no miro por estar apurado y ajetreado en la búsqueda de las llaves, ya que debía cambiarse de pieza y esperar hasta el día siguiente para poder tomar el vuelo que lo llevaría a La Serena ciudad en donde se encuentra su domicilio, en un momento al ya estar al interior de la habitación apurado para desocupar rápidamente ésta, se acuerda del mensaje de WhatsApp que le había llegado y lo abre sin darse cuenta si era de un grupo o una persona en particular, ve que su compañero [REDACTED] [REDACTED] decía textualmente: "Quien perdió unas llaves?" "si las buscan las tengo yo", a lo que responde a las 20:27 hrs. "Yoooo", [REDACTED], en ese momento [REDACTED] [REDACTED] vuelve a responder señalando "Q terrible, cura tenía q ser..." (al demandante don [REDACTED] [REDACTED] le dice "cura o curita" (sacerdote) a modo de broma por su calvicie), el actor nuevamente le responde a [REDACTED] dándole las



gracias, pero en tono humorístico con un sticker el cual dice "Dios te bendiga chuchetumare" stickers, ampliamente difundido en las redes sociales por aparecer uno de los personajes que integran el grupo humorístico los atletas de la risa, donde el demandante sin siquiera percatarse del grupo que se trataba responde con un stickers, cuestión que está dentro de su privacidad, ya que lo envió en un grupo que no es de la empresa. Precisa que en él, se encuentran compañeros de trabajo en donde tratan diversos temas, pero no es un canal oficial de información del empleador, ya que se creó para poder comunicarse entre ellos mientras dura la pandemia, no existe una autorización o un anexo de contrato en que el demandante autorice a su empleador a ingresar su número de teléfono personal en asuntos de la empresa, revisar sus conversaciones personales ya que abiertamente se infringen derechos fundamentales, como por ejemplo el derecho a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, sin embargo, el demandante envía un stickers a título de broma a un amigo con quien tiene una buena relación laboral y personal, existiendo confianza entre ellos

Refiere que este grupo de WhatsApp [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] no es grupo creado por la empresa, es un grupo informal donde participaban sólo algunos de los compañeros del turno, por lo cual no se usó para ello ningún bien, recurso o sistema de la compañía, como se hace mención en la carta de aviso de despido.

Agrega que, el teléfono de su representado es de uso personal, no fue entregado por su mandante, y aunque fuera así, el demandado no tiene ninguna facultad de revisar conversaciones de índole personal, tampoco se dieron indicaciones sobre el uso de WhatsApp, ya que no es un canal de información oficial de la empresa, e incluso la conversación fue realizada una vez que terminó



su jornada laboral, no se generó ningún problema a la empresa, no se alteró el normal funcionamiento, etc.

A modo de ejemplo, en dicho grupo de WhatsApp se hablaban distintos temas, se realizaban saludos, se informaba que estaban haciendo en sus días de descanso, se hacían bromas, compartían fotografías, memes, etc. Lo que da cuenta que era un grupo de WhatsApp de amigos y compañeros de trabajo, el creador y administrador del grupo en ese tiempo era [REDACTED], quien instaba a establecer ese ambiente de relajación en dicho chat escribiendo bromas y cosas que no tienen que ver con el trabajo por lo cual se crea un ambiente distendido y se da la confianza para ello.

Refiere que la demandada hace hincapié que con este stickers ofendía a las personas creyentes en Dios. Precisa que su representado también es una persona creyente y respeta todo tipo de religiones o creencias, por lo que en ningún caso fue una ofensa, sino más bien un stickers a un compañero de trabajo, cuestión que hubiese quedado claro si lo citaban a declarar.

Indica que nunca se informó quien fue la persona que se sintió ofendida, ya que era tan simple como pedir una disculpa, ya que era un tema que escapaba del empleador, quien generó una investigación en secreto.

Un punto muy importante es que en la carta de despido se alude a un reglamento interno, sin embargo, las normas señaladas son del reglamento que entró en vigencia en septiembre de 2020, por una conducta del mes de abril, en donde estaba vigente otro reglamento.

Además, refiere que existe una clara discriminación y distinción grave por parte del empleador, toda vez que se despiden sólo a operadores y no a la jefatura, toda vez que el creador y administrador del grupo de WhatsApp fue [REDACTED] quien era [REDACTED] en ese momento, hay una distinción de trato, ya que él también desarrollo conductas que se podrían catalogar



como reprochables, sin embargo, no tuvo sanción alguna, ya que realizo comentarios como por ejemplo "jajja [REDACTED] atrás del Mall, donde [REDACTED], golpea 3 veces, si golpeas 4 te venden pasta base", interesante resulta el criterio de la demandada para despedir a su representado por enviar un sticker inofensivo y (dentro del ámbito privado) y no tome la misma postura con la jefatura al señalar como venderían pasta base, encontrándose con una discriminación dada por la condición de operador de mi mandante versus la jefatura.

Refiere que si se considera que las conductas desplegadas por el demandante están sancionadas en las normas de la empresa (Reglamento de Orden, Higiene y Seguridad que no estaba vigente al momento de los hechos y es utilizado como fundamento de derecho para despedir a mi mandante), ¿Es proporcional el despido del demandante con la conducta observada?, por supuesto que no, ya que su ex empleador limita un derecho fundamental, y claramente la conducta con la sanción es desproporcional, porque a lo sumo debió realizarse una investigación, racional y justa, amparada por el debido proceso y citar al menos al demandante para presentar sus descargos y eventualmente ser amonestado, quien mantuvo por más de 10 años una conducta intachable y lo despiden por enviar un sticker en grupo de carácter privado con compañeros de trabajo, pero que en ningún caso era parte de un recurso o sistema de la empresa.

El despido aparte de ser vulnerador, discriminatorio e injustificado genera una amenaza cierta y permanente sobre el resto de los trabajadores que siguen laborando de sufrir un despido en idénticos términos, a discreción y arbitrio de la empresa, trabajadores que claramente se vieron amenazados ya que la empresa está entrando en su vida privada, cuestión que escapa de la esfera del demandado.



Indica que el demandante es despedido por información enviada a un grupo de WhatsApp privado, siendo que la empresa en ningún caso posee reglamentación de acceso a información privada, por lo que vulnera la garantía contenida en el numeral 4 y 5 de la CPR., afectando y dañando gravemente su imagen personal.

Luego, cita el artículo 19 N° 5, relativos a comunicación privada, refiriendo que es aquella que no va dirigida al público, o sea, que solo va dirigida determinadamente a uno o varios receptores seleccionados por el emisor, con el propósito de que sólo él o ellos lo reciban, condición que tenía el grupo de WhatsApp en el que estaba el demandante, citando jurisprudencia, relativa a la expectativa razonable de confidencialidad.

III.- En cuanto a la gravedad del despido. El despido que afectó al demandante es discriminatorio, sólo se despidió a un grupo de trabajadores y todos operadores mina, siendo que como ya se señaló el grupo de WhatsApp lo componía un gran número de personas, como

██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████
██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████

██████████ y el jefe ██████████
██████████ quien desarrolló conductas que podrían ser interpretadas también como graves, pero que fueron realizadas en un contexto de distensión al igual que su representado, y además por ser dentro del ámbito privado no resultaba ofensivo para nadie, sin embargo, él no es despedido, y sin ser reiterativo pero resulta ser fundamental, se despiden a los de menor rango, operadores



mina, por lo que corresponderá pronunciarse sobre la gravedad del mismo, al tenor de las probanzas y consecuencias de dicho despido, conforme lo determina el artículo 489 inciso 4° del Código del Trabajo, en relación al artículo 19 N° 16 inciso 2° de la Constitución Política de la República.

Al respecto, cabe señalar que en una interpretación realizada a la luz de los tratados internacionales ratificados por Chile, en especial el Convenio 111 de la OIT, y en razón del pronunciamiento jurisprudencial de la Excelentísima Corte Suprema, que ha considerado el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República y no solo el inciso 4° del artículo 2 del Código del Trabajo establecen actos discriminatorios; del mismo modo debemos considerar la gravedad de la discriminación, para los actos referidos, no pudiendo excusarse el tribunal de hacerlo so pretexto de una interpretación exegetica del inciso 4° del artículo 489. De este modo, deberá ser ponderada la gravedad del acto discriminatorio cometido en contra de su mandante. Ahora bien, para determinar la gravedad de la discriminación descrita con motivo del despido, se debe atender a sus consecuencias, en el ámbito laboral, familiar y social, en el que efectivamente se ha producido una lesión gravísima, que se traduce en un despido, que además lo deja ante los ojos de sus compañeros y sociedad como una persona discriminadora y ordinaria.

En consecuencia, no quedara otra posibilidad que declarar que el despido es discriminatorio y grave, pudiendo mi representado optar entre la reincorporación o el pago de las indemnizaciones correspondientes a la indemnización sustitutiva del aviso previo, la indemnización por años de servicio, con su correspondiente recargo, y adicionalmente el pago de seis a once remuneraciones mensuales, conforme lo prevenido en el artículo 489 inciso 3° del Código del Trabajo.



IV.- Indemnización por daño moral. Lo anterior, ha provocado una serie de problemas de salud a causa de la vulneración que sufrió, claramente ser despedido única y exclusivamente por enviar un sticker de carácter privado a un compañero de trabajo, y ser despedido por ser un trabajador discriminador genera un grave perjuicio psicológico, daño que si ha visto sus cercanos ya que incluso la causal esgrimida para justificar el despido como es 160 N° 7 del Código del Trabajo, lo deja prácticamente atado de manos para poder encontrar trabajo, ya que las empresas tan sólo al ver la causal no le dan trabajo, aun cuando tiene una hoja de vida intachable, todo esto por supuesto que genera un daño psicológico que ha provocado malestar psicológico relacionado con síntomas como ansiedad, labilidad emocional, tensión muscular, sensación de ahogo, insomnio, angustia. Lo que avalúa en la suma de \$20.000.000.

V.- Fundamentos de derecho. Cita consideraciones constitucionales, legales, doctrinarias y jurisprudenciales relativas a la integridad psíquica, el derecho a la honra y discriminación, todo lo cual es en desmedro de su autoestima y rol de trabajador, además de consideraciones legales relativas al procedimiento de tutela. Además, de la libertad de emitir opinión, reproduciendo la disposición constitucional. Luego, en relación con el daño moral, cita consideraciones de derecho

VI.- Indicios. Expone consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales relativa a los indicios, específicamente: i) primer indicio: se despide solo a operadores de mina (4); ii) se justifica el despido con un reglamento que no estaba vigente a la época de los hechos; iii) el despido del demandante se efectúa infringiendo el derecho de la privacidad; iv) el teléfono del cual se envían los mensajes de Whatsapp es personal y



no corresponde a elementos de la empresa; v) los hechos por los cuales se despide ocurren fuera del horario de trabajo; vi) el despido se genera 6 meses después de ocurridos los hechos.

En consecuencia, de aquellos se desprende gravemente que se ha vulnerado el derecho a la integridad psíquica, el derecho a la inviolabilidad de toda forma de comunicación, además se ha generado un despido discriminatorio coartando la libertad de expresión y violando su privacidad.

VII.- Peticiones concretas: 1.- Que se declare que Minera Spence S.A. ha vulnerado los derechos fundamentales con ocasión del despido reconocidos y amparados por la legislación laboral del demandante, en específico, el derecho a la integridad psíquica, el respeto a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, el derecho a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, libertad de expresión y discriminación; 2.- Que se ordene la reincorporación del demandante a [REDACTED] [REDACTED] en el cargo de operador mina, con idéntica remuneración a la percibida al tiempo de producirse el despido, ordenando además el pago de las remuneraciones tanto fijas como variables, bonos y beneficios, que se debieron devengar en su favor desde el término de su contrato hasta que se produzca su reincorporación efectiva.

3.- En subsidio a la reincorporación, solicita se condene a la demandada a pagar lo siguiente: i) Indemnización sustitutiva de aviso previo, por \$3.310.512; ii) Indemnización por años de servicios (10 años), por \$33.105.120; iii) Recargo del 80% por \$26.484.096; iv) Indemnización por feriado legal y proporcional (5 días), por \$551.752; v) Indemnización por daño moral, por \$20.000.000; vi) Indemnización especial, de acuerdo con el artículo 489 del Código del Trabajo, esto es, por 11



remuneraciones de \$36.415.632, o 6 remuneraciones por \$19.863.072.

4.- reajustes e intereses.

5.- De acuerdo con lo establecido en el artículo 495 del Código del Trabajo, se remita copia de la sentencia a la Dirección del Trabajo para su registro.

6.- Que la demandada pida disculpas públicas a mi representado, las que deberán publicarse en la página web de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y en un lugar visible de la división, en tamaño de 30 x 45 centímetros, con letra legible.

7.- Que se declare, además, todo aquello que conforme al mérito de autos estime pertinente.

8.- Que se condene en costas a la demandada.

Demanda subsidiaria

I.- Los hechos. Por economía procesal, se dan por íntegramente reproducidos los fundamentos de hecho y derecho.

II.- Antecedentes que justifican hacer lugar a la demanda de despido injustificado. refiere que es injustificado y desproporcional, ya que son extemporáneos, el supuesto incumplimiento del contrato se habría generado en el mes de abril, donde la supuesta denuncia llega a conocimiento del empleador en el mes de agosto y lo despiden el 14 de octubre, luego de haber transcurrido 6 meses de los hechos supuestamente graves.

En consecuencia, si se estimara que está dentro de las facultades del empleador entrometerse en las comunicaciones privadas del demandante, fuera del horario de trabajo y utilizando artículos personales, y que sería justificado el despido, en el largo plazo del tiempo habría operado lo que se conoce por nuestra doctrina y jurisprudencia como el perdón de la causal, citando consideraciones doctrinarias y jurisprudenciales en la materia.



Además, refiere que es desproporcional la medida, ya que el demandante ha tenido una conducta intachable, ni siquiera amonestado en una investigación absolutamente arbitraria, ya que no se citó a prestar sus descargos, despido que a todas luces resulta ser desproporcional e injustificado.

Esta postura doctrinaria se acepta en sede judicial, pues si no se plasma el despido inmediatamente después de la falta, se debe entender que el empleador renunció tácitamente a la aplicación de la causal de término de contrato de trabajo. También resulta atendible y lógico que el empleador afectado o perjudicado por una determinada actuación subsumible en alguna de las causales de despido del artículo 160 del Código del Trabajo, debe provocar con prontitud la extinción del vínculo laboral; de lo contrario debe desestimarse por improcedente para dicho efecto, entendiéndose que ha operado una suerte de perdón de la causal de exoneración.

III.- Fundamentos de derecho. Cita consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales relativas al despido injustificado, recargo legal.

IV.- Prestaciones demandadas. Producto del despido y el no pago de las prestaciones, solicita las siguientes: 1) Indemnización sustitutiva de aviso previo, por \$3.310.512.; 2) Indemnización por años de servicios (10 años), por \$33.105.120.- 3) Recargo del 80%, por \$26.484.096.- 4) Indemnización por feriado legal y proporcional (5 días), por \$551.752 5) intereses, reajustes y costas.

V.- Peticiones concretas: declarar el despido injustificado, y que la demandada adeuda las prestaciones e indemnizaciones demandadas, con intereses, reajustes y costas.

Tercero: Contestación demandada [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]
Que, el abogado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], en representación



de la demandada [REDACTED] [REDACTED] solicita el rechazo de la demanda en todas sus partes, con costas.

I.- Hechos no controvertidos: fecha de inicio relación laboral el 17 de mayo de 2010, cargo de operador mina, fecha de despido el 14 de octubre de 2020, causal invocada: incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato, fundada en que resultado de una investigación interna iniciada luego que un miembro de un grupo de WhatsApp entregó mensajes a la Compañía, y que concluyó que el denunciante se comunicó en un WhatsApp grupal, utilizado por miembros de la compañía para organizar los viajes a faena, enviando mensajes de carácter discriminatorio y ofensivo para las personas con creencias religiosas. Se envió carta certificada informando la terminación, cumpliendo lo establecido en el artículo 162 del Código del Trabajo.

II.- Hechos controvertidos: se niegan los hechos afirmados por el demandante en su presentación.

a.- Las normas del reglamento interno que fundan la comunicación, correspondían a las vigentes al momento en que ocurrieron los hechos.

b.- el despido ocurrió, luego que la empresa investigó y conoció la veracidad de los hechos, no habiéndolos conocido tan pronto como ocurrieron, por lo que no ha operado el perdón de la causal.

c.- No se ha vulnerado el derecho a la no discriminación del actor con ocasión del despido. No indica el actor ningún criterio sospechoso de discriminación. Tampoco se han vulnerado los derechos a la integridad psíquica, el derecho a la honra y a la vida privada, a la inviolabilidad de las comunicaciones y la libertad de expresión con ocasión del despido. Los indicios expuestos en la página 19 de la denuncia, además de no ser ciertos, no son suficientes para estimar vulnerados los derechos fundamentales señalados en la denuncia.



d.- El actor no ha sufrido daño moral con ocasión de su despido. El que, además, no procede ser indemnizado en un monto distinto al de la indemnización tarifada del artículo 489, inciso 3°, del Código del Trabajo.

e.- No se adeudan las prestaciones reclamadas por el actor, las que no tienen sustento en los hechos ni en el derecho.

f.- El demandante mantenía una deuda con la empresa, en razón de un préstamo blando e impuestos, por \$485.191.

6. Se impugna la base de cálculo señalada por el actor en su denuncia. Refiere que se trataba de una remuneración mixta, correspondiente a los 3 últimos períodos trabajados, con el tope de las 90 UF (julio, agosto y septiembre de 2020), por \$2.182.576.

III.- Contestación tutela.

1.- **Actividad desarrollada por la demandada e importancia de mantener un adecuado ambiente laboral de mutuo respeto entre los trabajadores.** Refiere que cuenta con una serie de documentos para el adecuado control de la actividad productiva y mantener un sistema de relaciones laborales acorde con los principios y valores de la empresa. Destaca el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad, Código de Conducta de Negocios y la Carta de Valores, cuerpos normativos internos que forman parte de los instrumentos que determinan los derechos y obligaciones de los trabajadores.

Indica que el Reglamento Interno refiere que es deber de todos los trabajadores respetar y cumplir el reglamento y demás instructivos y procedimientos específicos impartidos por el empleador.

Luego, es aquél, el cual otorga importancia al código de conducta de negocios, refiriendo que es este instrumento el que regula, entre otras materias, las relaciones entre los trabajadores, entre éstos y la comunidad, con las autoridades y con los socios comerciales de la empresa.



Además, indica que en el contrato de trabajo existe obligación expresa, donde el demandante se obliga a cumplir con los dos instrumentos señalados.

Precisa que, en el contexto en que se desarrollan las actividades, es de importancia mantener un ambiente de trabajo adecuado y protegido respecto de los derechos fundamentales, no permitiendo expresiones ofensivas ni discriminatorias, especialmente que se trata de un trabajo en terreno, alejado de las familias, donde los trabajadores deben vivir en comunidad en faena, resulta obligatorio tener cero tolerancia a la discriminación, a las expresiones ofensivas y al mal trato entre sus miembros.

Agrega que, el contrato de trabajo tiene un fuerte componente ético-jurídico, al ser intuito personae, imponiendo deberes éticos, expresión de la buena fe contractual, los que prohíben acciones discriminatorias y ofensivas, buscando mantener un ambiente de respeto.

2.- Investigación interna que permitieron establecer los hechos fundantes del despido. El envío de mensajes a través de la plataforma WhatsApp, a un grupo denominado [REDACTED] conformado por compañeros de labores, utilizado para la organización del transporte desde y a la faena de [REDACTED] [REDACTED] coordinación de otras facilidades necesarias para estar o salida de faena. De este modo, el mencionado grupo se utilizaba para fines laborales, no comunicándose información personal de los trabajadores.

Lo que es relevante porque no existe privacidad ni expectativa de privacidad en lo comunicado en el Grupo de WhatsApp. En el Grupo de WhatsApp, en abril de 2020, había 38 miembros, 32 hombres y 6 mujeres, todos dependientes de [REDACTED].

El día 14 de abril de 2020, diversos trabajadores difundieron expresiones e imágenes discriminatorias y/o atentatorias de la honra y dignidad de diversas personas,



inclusive, discriminatorias. Estos hechos fueron denunciados por [REDACTED] [REDACTED] administrador y miembro del grupo de WhatsApp [REDACTED] [REDACTED] a [REDACTED] [REDACTED] el 3 de agosto de 2020, mediante correo electrónico enviado a [REDACTED] [REDACTED] Specialist Investigator.

En ese correo electrónico se envió un PowerPoint con los mensajes que se difundieron en el grupo de WhatsApp, especialmente el 14 de abril de 2020. Producto de lo informado por uno de los miembros del Grupo de WhatsApp, [REDACTED] [REDACTED] llevó a cabo una investigación interna, que involucró esencialmente el análisis del contenido de los mensajes y el contexto en que fueron difundidos.

Investigación llevada a cabo por [REDACTED] [REDACTED] que concluyó el 15 de septiembre de 2020. Los resultados de la investigación interna fueron informados a la Gerencia de Relaciones Laborales que, a mediados de octubre de 2020, al conocer el contenido de los mensajes de WhatsApp, decidieron despedir por la causal del artículo 160 N°7 del Código del Trabajo al actor y a los trabajadores señores [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]

Adicionalmente, se sancionó a otros dos trabajadores, por incentivar el mal uso del grupo de Whatsapp. No se entrevistó al actor en la investigación interna, atendido que se estimó que no era necesario. Lo que de ninguna forma vulnera el debido proceso, el cual no rige a propósito de las sanciones disciplinarias impuestas por el empleador.

Refiere que la ley no exige un procedimiento previo en la generalidad de los supuestos del despido disciplinario, ni tampoco señala el contenido mínimo del procedimiento que debe establecerse en el reglamento interno para aplicar despido disciplinario, salvo en el acoso sexual, no encontrándose en este supuesto el demandado.



Así es el caso, y existiendo plena evidencia de los hechos, se procedió al despido de los ex - trabajadores involucrados en los actos que significaran ofensas para otros trabajadores, ya sean por motivos de género, identidad sexual o, en este caso, religiosos.

Refiere que la doctrina y jurisprudencia han sostenido que en el procedimiento disciplinario no tiene por qué procurarse obtener una decisión imparcial, que en cada caso juzgue y resuelva lo más indicado, teniendo en cuenta los intereses de ambas partes. Y no lo es porque la decisión disciplinaria la adopta una de las partes implicadas, que es el empleador, en el ejercicio de un poder privado.

El poder disciplinario, es el que garantiza el correcto desenvolvimiento de la actividad empresarial, siendo el titular quien determina si defiende ese interés y como lo hace. Refiere que se está en presencia de un poder privado, en cuyo interior no rigen principios y derechos que si están presentes cuando es el Estado el que ejerce el ius puniendi.

En este caso, se entendió la importancia de proteger a mujeres y a todas las personas, ante expresiones ofensivas. Es fundamental para una Empresa garantizar la protección de un ambiente laboral seguro para sus trabajadores con pleno respeto de los derechos fundamentales.

Precisa que, lo esencial para materializar un despido disciplinario es que efectivamente el trabajador despedido haya incurrido en alguna de las causales de despido disciplinario establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo, no pudiendo, por tanto, declararse injustificado un despido cuando el trabajador efectivamente cometió faltas laborales de gravedad, ni menos vulneratorio de derechos fundamentales, precisando que no existe obligación que el trabajador formule sus



descargos ni tenga derecho a defensa previo al despido, citando jurisprudencia.

3.- Hechos que justifican el despido del demandante por incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato. Refiere que el 14 de octubre de 2020, puso término a la relación laboral por la causal del artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, esto es, incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajo, carta enviada por correo, cumpliendo con lo establecido en el artículo 162 del Código del Trabajo, dándose por expresamente reproducida la referida comunicación.

Refiere que se desprende las razones del despido, un hecho grave, debidamente comprobado y cotejado, en el contexto de las relaciones de trabajo, que se relacionan directamente con el incumplimiento del contrato de trabajo, el cual generó una afectación de derechos fundamentales de trabajadores, especialmente la dignidad y el derecho a la no discriminación. Pues, los mensajes y expresiones enviados a sus compañeros de trabajo, incluidos 6 mujeres, es claramente ofensivo y discriminatorio por razones de sexo, al tener una connotación sexual explícita.

Contrariamente a lo sostenido por el actor, han existido casos similares a los del actor que han sido sancionados, por cuanto se han desvinculado a los otros colaboradores que incurrieron en hechos similares en abril de 2020, que fueron conocidos por la Compañía, esto es, los señores [REDACTED].

Refiere que el supuesto mensaje enviado por don [REDACTED] a que hace referencia el actor en su demanda, no fue conocido por la Compañía, no habiéndolo denunciado el actor, por lo que no pudo sancionar lo desconocido ni estuvo en condiciones de hacerlo. Además, si es cierto ese mensaje transcrito en la denuncia, no



tiene la gravedad del difundido por el actor objeto de su despido, que es atentatorio de las creencias de personas religiosas, sobrepasando los límites de respeto en un grupo de WhatsApp en que existían personas creyentes.

En cuanto a la alegación del demandante en que reclama que las obligaciones mencionadas en la carta de despido no corresponderían al reglamento interno vigente al momento en que ocurrieron los hechos, no es cierto.

Las disposiciones transcritas en la carta de despido del reglamento interno, corresponde al que estaba vigente en abril de 2020, que están redactadas en los mismos términos en el reglamento interno que comenzó a regir en septiembre de 2020. Por tanto, el actor siempre tuvo la obligación, establecida en los diversos instrumentos de Orden, Higiene y Seguridad, de no proferir ofensas a sus compañeros de trabajos, menos con imágenes vejatorias para personas creyentes, a través de un grupo de WhatsApp.

Finalmente, si bien el mensaje difundido por el actor tuvo lugar fuera de la jornada laboral, se profirió mientras se encontraba en dependencias de Minera Spence y en un grupo de WhatsApp que podía utilizar únicamente en su calidad de trabajador dependiente, lesionando derechos e intereses de compañeros de trabajo. Por lo demás, conducta que puede ser controlada y sancionada por el empleador. El artículo 153, inciso 1° y 2°, del Código del Trabajo, referido al Reglamento Interno.

Refiere que es el Código del Trabajo que deja en claro que pueden regularse y sancionarse por el empleador conductas del trabajador no solamente relacionadas con la prestación de trabajo, también las vinculadas a la permanencia y vida en dependencia bajo el control de la empresa. Lo que confirma la buena fe contractual, que comprende los deberes de lealtad, colaboración y diligencia, que prohíben al trabajador realizar conductas



que puedan afectar los derechos fundamentales de compañeros de trabajo.

Luego, cita consideraciones doctrinarias relativas al poder de dirección y el poder disciplinario del empleador, refiriendo que la conducta sancionada haya ocurrido directa o indirectamente en conexión a la calidad de trabajador, esto es, que el extrabajador solamente haya podido realizar en su calidad de trabajador dependiente. Por tanto, se pueden sancionar legítimamente las conductas ejecutadas en el lugar de trabajo, en medios de transportes proporcionados por el empleador (buses, avión), campamentos de alojamiento y descanso ubicados en faenas del empleador.

En consecuencia, conductas atentatorias de derechos fundamentales de compañeros de trabajo, que afectan las relaciones de respeto mutuo y el clima laboral, pueden ser sancionadas, incluso si tienen lugar fuera de la jornada laboral.

IV.- Fundamentos de derecho de la causal invocada para despedir al demandante. Cita consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales relativas a la causal invocada, específicamente por la infracción al contrato de trabajo, reglamento interno, código de conducta y carta de valores, las que se encuentran en pleno conocimiento del demandante.

Además, añade se infringió el contenido ético-jurídico del contrato de trabajo, quebrantando la confianza entre las partes, al dañar el ambiente de trabajo y distribuir imágenes de carácter vejatorio para personas creyentes a través de un grupo de WhatsApp de carácter laboral.

Luego, se refiere a consideraciones doctrinarias relativas al contenido ético-jurídico del contrato de trabajo, además de la causal de despido por incumplimiento grave de las obligaciones que impone el



contrato, citando consideraciones legales, doctrinarias y jurisprudenciales.

Luego, refiere los elementos de la causal invocada, esto es, el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, relativos al incumplimiento, de obligaciones de carácter grave, efectuando consideraciones doctrinarias y jurisprudenciales en la materia.

En cuanto a que no es necesaria tipicidad de las obligaciones y prohibiciones infringidas única y exclusivamente en el contrato y en el reglamento interno, precisando que no se dejó en la indefensión al demandante por un error en el número del artículo del reglamento mencionado en la carta de despido. El empleador, en virtud de su poder de dirección, perfectamente puede impartir instrucciones en otros cuerpos normativos, tales como los códigos de conducta, por ejemplo. Sobre todo, si el actor se ha obligado en virtud de su contrato de trabajo a cumplir los cuerpos normativos establecidos al interior de la empresa.

Los códigos de conducta adoptan generalmente este nombre, o bien, códigos de ética, siendo elaborados unilateralmente por el empleador en el ejercicio de sus facultades directivas, puesto que establecen la reglamentación que deben observar todos los trabajadores, cualquiera sea su jerarquía, tanto en el ámbito interno del lugar de trabajo como en las relaciones con proveedores y trabajadores de terceras empresas. El mencionado instrumento empresarial contempla disposiciones en términos imperativos, requiriendo un determinado comportamiento de los trabajadores, en términos positivos o en forma de prohibición, debiendo ser obedecidas por los mismos, toda vez que, al ser una manifestación del ejercicio del poder directivo, surge con su establecimiento el deber de obediencia del trabajador, reconociendo la jurisprudencia la validez de tales códigos, toda vez que los procedimientos internos



son elaborados en virtud del poder de dirección son obligatorios para el trabajador.

Alega la infracción del contenido ético-jurídico del contrato de trabajo, faltando gravemente a los deberes de respeto y no discriminación impuestos en el contrato de trabajo, en relación con el principio de buena fe, citando consideraciones doctrinarias en la materia, señalando que lo reconoce el artículo 153 del Código del Trabajo.

Refiere que el incumplimiento del Señor [REDACTED] no se puede analizar de forma aislada, siempre se debe considerar los efectos que este comportamiento tiene en los otros trabajadores, y la obligación que tiene el Empleador de mantener un ambiente laboral digno y de mutuo respeto, ya que su representado tenía la obligación de resguardar a los trabajadores afectados por el mensaje del demandante, siendo fundamental restaurar el ambiente de respeto entre los pares. No se puede proteger al agresor por sobre a los afectados, menos en consideración a que el agresor no entiende la gravedad de los hechos, minimizándolos.

Luego, en relación con la gravedad, precisa circunstancias agravantes:

i.- conducta indebida con pleno conocimiento de la infracción de normativa interna, ofendiendo a través de sus mensajes de un grupo de WhatsApp a sus compañeros de trabajo, citando jurisprudencia en la materia;

ii.- El incumplimiento del demandante afectó la libertad religiosa y fue discriminatoria por razones religiosas. Los hechos que provocaron el despido son graves por atentar en contra de derechos fundamentales de trabajadores del grupo de WS, específicamente se afectó el respeto y dignidad de personas creyentes, su libertad religiosa, además de ser una expresión discriminatoria de personas creyentes, precisando que no se puede pasar por alto que en el grupo de WS en que se difundió el mensaje



existían 38 personas, varias de ellas creyentes, lo que el mismo actor reconoce en su demanda.

V.- No vulneración de derechos fundamentales.

Refiere que se alega la vulneración de la garantía de no discriminación, honra, integridad física y psíquica, inviolabilidad de las comunicaciones y vida privada.

1.- Inexistencia de discriminación del demandante con ocasión del despido. Refiere que los hechos que imputa no son ciertos, toda vez que, se controvierte que haya tomado conocimiento de conductas similares a las cometidas por el demandante ejecutadas por otros trabajadores que no fueron sancionados.

Además, refiere que no concurren los requisitos para estimar vulneración al derecho a la no discriminación.

Luego, cita consideraciones doctrinarias, constitucionales, legales y jurisprudenciales relativas a la discriminación en el trabajo.

Alega la falta de identificación de un criterio sospechoso o motivo prohibido de discriminación respecto del cual, su representado efectuaría distinción, precisando que, el artículo 2° del Código del Trabajo otorga un catálogo de situaciones respecto de las cuales toda diferenciación resulta discriminatoria impidiendo la calificación de discriminatorias de otras desigualdades de trato que no obedezcan necesariamente a la enumeración legal o a otro criterio sospechoso establecido en base a la Constitución, ello en relación con el artículo 19 n° 16 de la Carta Fundamental.

Además, refiere que la jurisprudencia ha reconocido abiertamente que una ilegalidad no conlleva automáticamente una vulneración de derechos fundamentales, lo que ha ocurrido a propósito de despidos injustificados, en que existe una ilegalidad, pero no una vulneración de derechos fundamentales.

Luego, alega la inexistencia del elemento comparador, refiriendo que el demandante no indica si



existen trabajadores en similares condiciones a la suya que no fueron despedidos, ya que uno de los elementos de la discriminación comprende la alegación y prueba que el presunto discriminado ha sido tratado menos favorable que un comparador quien no tiene el relevante atributo del presunto discriminado, pero que se encuentran en las mismas o no materialmente diferentes circunstancias. El comparador no debe tener el atributo que el demandante alega fue la base de la discriminación.

Agrega que el comparador debe estar en las mismas o no materialmente diferentes circunstancias que el presunto discriminado. En el caso de autos, se menciona un supuesto trato discriminatorio en relación a [REDACTED], que supuestamente habría proferido una expresión similar a la divulgada por el actor, sin recibir sanción alguna. Circunstancia que no estaba en conocimiento de Minera Spence al momento de la extinción del contrato de trabajo, además que, de ser cierta, no es igual a la del actor, porque no atenta en contra de la dignidad de las mujeres y de todos los miembros del grupo de WhatsApp que debieron ver esa imagen de carácter pornográfico, de connotación sexual.

Además, refiere que el despido no ha sido motivado por un criterio sospechoso. Refiere que el demandante debe probar que el atributo protegido es la razón de la conducta discriminadora imputada a Minera Spence. De este modo, dicho elemento debe enfocarse en que la razón del trato menos favorable debe ser el atributo protegido, debiendo existir alguna conexión causal entre el atributo protegido y el tratamiento en cuestión. En el caso del despido del actor, debe probarse que el mismo fue motivado por un atributo protegido por la legislación antidiscriminatoria, citando el artículo 2 inciso 4 del Código del Trabajo, refiriendo que el despido del demandante no fue motivado por un criterio sospechoso, el que tampoco ha señalado por el actor en la denuncia.



En seguida, alega que el derecho a la no discriminación es diferente al principio de igualdad de trato. Refiere que, en casos similares, en que más bien se invocan argumentos del despido injustificado para ejercer la acción de tutela, se ha concluido que no existe vulneración al derecho a la no discriminación.

2.- Inexistencia de vulneración al derecho a la honra. Refiere que el demandante sostiene que su representada habría vulnerado su derecho a la honra sin exponer indicio alguno que sustente esta afirmación. Adicionalmente, el actor reconoce la veracidad de los hechos expuestos en la carta de despido y no alega que los mismos fueran divulgados a terceros por la Compañía, lo que confirma la infundada alegación de vulneración de la honra.

Luego, se refiere al concepto de honra, exponiendo consideraciones doctrinarias, precisando que tratándose de la divulgación de la carta de despido, lo que no se alega ni ha ocurrido en autos, es posible que su comunicación se extralimite sin que sea justificado, porque el trabajador es el único destinatario natural de la misma. Dependiendo de la forma de la comunicación de la carta de despido, puede estarse atentando contra la honra, simulando la imposibilidad de llevarla a cabo personalmente para dar una publicidad innecesaria, citando jurisprudencia en la materia.

Alega que, ningún descrédito imputable a la demandada existió del actor entre sus compañeros de trabajo ni respecto de terceros con motivo del despido, por lo que no puede haber vulneración al derecho a la honra.

De lo expuesto se infiere que, para haber vulnerado la honra del actor con ocasión de su despido, era necesario que se hicieran públicos o divulgado por parte de su representada respecto del actor los hechos fundantes del despido que afectaran su honra, lo que no



se alega por el actor. De este modo, no pudo existir infracción a la honra.

Agrega que, la jurisprudencia ha determinado que no procede dicha vulneración, cuando la divulgación de los hechos fundantes del despido respecto de terceros no ha sido efectuada por el empleador ni por personas que le representan para efectos laborales conforme al artículo 4 del Código del Trabajo

3.- Inexistencia de afectación integridad psíquica.

Refiere que no ha existido divulgación ante terceros de los hechos fundantes del despido, que haya afectado la integridad psíquica, refiriendo que todo despido produce una cierta afectación natural en el trabajador producto de perder su fuente laboral, pero es la consecuencia natural del despido. El despido de por sí mismo produce una cierta alteración emocional, al quedar privado de la fuente de empleo, pero esa consecuencia no es suficiente para calificar a un despido de atentatorio de la integridad psíquica, citando jurisprudencia.

4.- Inexistencia afectación de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas, libertad de expresión y de la privacidad. En el presente caso no es el empleador quien accede a las comunicaciones entre privados, ya que es un trabajador, miembro del mencionado grupo, y administrador del grupo de WhatsApp quien envía las comunicaciones al empleador para iniciar una investigación por los mensajes enviados a través de un grupo de WhatsApp, en el cual interactuaban numerosos trabajadores, con el fin de organizar los viajes a faena.

a.- No vulneración de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas. Cita consideraciones doctrinarias y jurisprudenciales relativas al alcance de la garantía constitucional

En el caso de autos, tanto el contenido de los mensajes de WhatsApp como el número de miembros del grupo de WhatsApp, descartan que exista una comunicación



privada, precisando que no se ha interceptado, ni abierto ni registrado los WhatsApp, por haberse puesto en conocimiento de la empresa por uno de los destinatarios como parte de una denuncia interna. Caso en el cual la comunicación deja de ser privada, desde que diversas terceras personas toman conocimiento. En este supuesto expresamente no existe vulneración de las comunicaciones privadas, citando jurisprudencia.

b.- No vulneración de la privacidad. El actor invoca como derecho fundamental vulnerado el respeto y protección a la vida privada consagrado en el artículo 19 N°4 de la Constitución Política, al haberseles sancionado por una conducta supuestamente ocurrida fuera del contexto laboral. Hechos que se controvirtieron anteriormente, no siendo efectivos los indicios invocados para sustentar la vulneración denunciada.

Luego, cita jurisprudencia relativa al alcance de la garantía constitucional.

En el caso de autos, la expresión proferida por el actor fundante del despido no se encuentra protegida por la privacidad, debido a que fue difundida en un grupo de WhatsApp numeroso, formado por compañeros de trabajo, en que no se compartía información privada. Además, la información compartida en este grupo de WhatsApp fue entregada a la Compañía por uno de sus miembros, no habiendo tomado conocimiento indebidamente la Empresa de esa información.

Es importante destacar, que, tal como lo ha establecido la jurisprudencia, ante un grupo de WhatsApp en que interactúan más de 30 trabajadores de la empresa, es imposible creer que el mensaje se mantendrá en la esfera de la privacidad. Adicionalmente, al acompañar el actor nuevamente la imagen allí compartida, no hace más que mantener la existencia y análisis del mensaje allí compartido, citando jurisprudencia nacional y española, concluyendo que la difusión a terceros por parte de uno



de los partícipes en el chat de WhatsApp del contenido de los mensajes en el mismo difundidos no vulnera la privacidad ni la inviolabilidad de las comunicaciones privadas.

c.- No vulneración de la libertad de expresión.

Tampoco se puede estimar vulneración de la libertad de expresión, ya que se trata de una conducta discriminatoria. Se ha sostenido que el contenido de lo que se expresa, el mismo se transforma en uno de los criterios más importantes para determinar si el derecho ha sido ejercido correctamente o no, puesto que la libertad de expresión no ampara expresiones discriminatorias, ofensivas, citando jurisprudencia comparada.

5.- Improcedencia de los conceptos demandados. No procede las prestaciones, atendido el rechazo de las demandas.

a.- Improcedencia del reintegro del trabajador y el pago de remuneraciones desde el despido hasta su reintegro. Refiere que no se configura despido discriminatorio grave, ya que no concurre el requisito que lo hace procedente, no habiendo expuesto las circunstancias que conllevan a estimar que sea grave la supuesta discriminación, cuyos requisitos no concurren en autos. Además, es importante tener presente que [REDACTED] no ha sido sancionada anteriormente por una vulneración del derecho a la no discriminación con ocasión del despido de un ex - trabajador.

b.- Improcedencia de la indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo. Refiere que resulta improcedente. En subsidio, impugna la base de cálculo, ya que debe pagarse con el tope de 90 UF, en la forma prevista en el artículo 172 del Código del Trabajo.

c.- Improcedencia de indemnización sustitutiva del aviso previo.



d.- Imprudencia indemnización por años de servicios.

e.- Imprudencia del recargo legal.

f.- Imprudencia del pago de feriado legal y proporcional. Refiere que es carga del demandante acreditar la existencia de la obligación y la procedencia de los montos demandados, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1698 del Código Civil.

6.- Imprudencia del daño moral. Refiere que resulta impropio, por lo ya expuesto y la difusa forma en que fue demandada.

a.- La indemnización especial de tutela pedida por el denunciante en su máxima extensión ya lo tasa y lo repara. Se pretende obtener un enriquecimiento ilícito, citando jurisprudencia y doctrina en la materia. Por lo anterior, estima que la naturaleza jurídica obedece a la reparación de los perjuicios causados con el despido, lo que obviamente incluye también el daño moral, ya que no es una simple tarificación por antigüedad, ya que permite al juez apreciar el daño producido, especialmente el moral, consagrándose una tarifa abierta con un mínimo y tope.

b.- La legislación laboral prevé la reparación del daño moral en casos excepcionales, debiendo acreditarse el mismo por la contraria adicional a la vulneración de derechos fundamentales, siendo su carga comprobar su existencia y monto, en casos distintos al artículo 489 del Código del Trabajo. Luego, cita el artículo 1698 del Código Civil, refiriendo consideraciones doctrinarias respecto de la indemnización de perjuicios por daño moral, esto es, que debe ser cierto, real, efectivo y no eventual en toda su cantidad.

En este sentido, refiere, la demanda no cumple ni en lo mínimo el estándar legal mínimo en cuanto a sustentar una petición de daño moral como la de autos, no indicando referencia concreta y específica al supuesto perjuicio



moral sufrido, ni menos como este tendría nexo causal con alguna acción u omisión de su representada. Refiere que, no solamente deberá dar cuenta de las consecuencias emocionales y psíquicas sufridas, sino que debe acreditar la intensidad y extensión del mismo, precisando que no le constan las aflicciones psíquicas y personales.

7.- Improcedencia de las otras medidas. No resulta procedente la solicitud del registro de la sentencia en la Dirección del Trabajo, pues dicha solicitud vulnera el principio del non bis in ídem. Además, el artículo 495 del Código del Trabajo en la parte que ordena el registro de la sentencia condenatoria de derechos fundamentales ha sido declarado inconstitucional por el Tribunal Constitucional. Igualmente, debe rechazarse la solicitud de efectuar una publicación solicitando disculpas al actor, al no ser ajustada a derecho ni a la vulneración de derechos fundamentales alegada.

8.- En subsidio, opone excepción de compensación. Precisa que, para el improbable caso que se acoja las pretensiones, opone excepción de compensación, fundada en el hecho que el demandante adeuda a la empresa, la suma de \$485.139, por concepto de descuento por préstamo blando y \$28.052 por reliquidación imposiciones e impuesto.

Refiere que en relación con el descuento por reliquidación de imposiciones e impuestos, corresponde la reliquidación de cotizaciones de seguridad social e impuestos que debió realizar la empresa, para calcular los montos a pagar con ocasión de la suscripción del finiquito del trabajador (finiquito que sólo se encuentra en estado de "proyecto" por no haber sido suscrito por el trabajador demandante).

Luego, en relación con el descuento préstamo blando, precisa que siendo beneficiario el demandante del préstamo, corresponde cobrar el saldo insoluto a



propósito de la terminación de la relación laboral, el que fue otorgado, obligándose a reembolsarlo mes a mes.

En relación con la procedencia de la compensación, precisa que las deudas son líquidas y actualmente exigibles, correspondiendo la compensación a un modo de extinguir las obligaciones regulado en los artículos 1655 del Código Civil y siguientes, resulta totalmente procedente en materia laboral, más aún cuando podría existir pago de lo no debido, por ser una institución de derecho general, siendo aplicable supletoriamente conforme lo dispone el artículo 4 del Código Civil.

Es por ello que se opone excepción de compensación hasta la suma de \$485.191.-, respecto de todas las sumas que eventualmente se ordene pagar a su representada, en beneficio del demandante.

Precisa que los juzgados del trabajo son competentes para conocer de excepciones de compensación por deudas de naturaleza laboral, aun cuando su fuente es un instrumento colectivo, citando jurisprudencia en la materia.

8.- Conjuntamente, impugna la base de cálculo.

Refiere que las indemnizaciones reclamadas deben calcularse con el tope de 90 UF.

La Corte Suprema, interpretando el artículo transcrito, ha dispuesto que para que el estipendio sea incluido en el concepto de última remuneración mensual, es menester que tenga el carácter de permanente, excluyendo los estipendios esporádicos. Tratándose del actor, al ser una remuneración mixta la que percibía, deben considerarse los 3 últimos meses completos trabajados, cuales fueron los meses de julio, agosto y septiembre de 2020, debiendo excluirse las remuneraciones esporádicas percibidas en esos meses. El promedio de las remuneraciones devengadas por el actor asciende a la suma de \$2.182.576.

Acción subsidiaria.



En primer término, niega y controvierte las afirmaciones vertidas en ella, solicitando el rechazo. A continuación, solicita tener por reproducidas las alegaciones.

Refiere que tampoco procede el perdón de la causal, ya que el demandante sostiene que es injustificado su despido, entre otras razones, porque en su opinión, no se aplicó la sanción de despido tan pronto como sucedieron los hechos que fundaron su desvinculación, por lo que procedería aplicar lo que en doctrina y jurisprudencia se denomina "perdón de la causal". Argumentación que se rechaza por los argumentos que se exponen a continuación. Cabe tener presente que, si bien los hechos que motivaron el despido del actor ocurrieron con anterioridad a su despido, sólo se constató de forma fehaciente a través de una investigación interna, que concluyó días antes del despido del actor, en un breve período de tiempo con posterioridad a la extinción de su contrato.

Por lo demás, debe considerarse la demora propia en la realización de estas investigaciones en las faenas mineras, procesos que involucran a trabajadores que pueden desempeñarse en distintos turnos (ej. 7x7 o 4x3).

En efecto, la Empresa por intermedio de sus representantes toma conocimiento de las faltas laborales del actor, luego de una investigación interna iniciada a comienzos de agosto de 2020, que involucra la realización de numerosas diligencias, como se ha explicado anteriormente. Esta investigación concluyó a mediados de septiembre de 2020, siendo luego puesta en conocimiento de la Gerencia de Recursos Humanos. La que, luego de un análisis, resuelve producto de los hechos acreditados que procede el despido disciplinario.

Debe tenerse presente que todo trabajador goza de una suerte de "presunción de inocencia", por lo que ante una imputación o sospecha debe realizarse una investigación, actuando con prudencia y responsable



moderación con el fin de determinar si es o no responsable de las imputaciones. La naturaleza de algunas infracciones laborales hace imposible una imputación inmediata y simultánea con la inicial sanción de las mismas, requiriendo una completa investigación para poder actuar con datos suficientemente contrastados y no a partir de meras sospechas, y si se precisa una investigación para actuar con conocimiento de causa, el momento en que se ordene la iniciación no puede calificarse como instante en que se adquiere cabal conocimiento de tal conducta, porque si bien es posible que algunos de los hechos en que se manifiesta, estén claramente configurados, puede darse que otros no lo estén, razón por lo que ha de estarse al resultado de la labor 32 investigativa, cuya fecha terminal es la que debe tomarse en cuenta para determinar si la sanción impuesta es o no inmediata.

De ahí, que no resulta procedente invocar la figura del "perdón de la causal", pues para concluir que el empleador renunció a ejercer su facultad disciplinaria, permitiendo que el trabajador continuara trabajando, se exige como premisa esencial el conocimiento cabal y oportuno de la participación que el dependiente había tenido en los hechos cuestionados y una conducta permisiva. En el caso de autos ello no fue posible sino hasta unos breves días antes del despido, ya que en ese momento se recabaron todos los antecedentes que permitieron concluir la investigación que determinó que el actor habría incurrido en las acciones imputadas en la carta de despido. } A mayor abundamiento, el actuar moderado [REDACTED] se justifica debido a que debía tener todos los antecedentes a la vista para determinar qué medida aplicar y en el evento de determinar el despido, señalar en la carta detalladamente los hechos que lo justifican, tal como lo exigen los artículos 162 y 454 N° 1 del Código del Trabajo.



Más aún cuando en el evento de un posible juicio tiene la carga de la prueba. Por otra parte, nunca existió una voluntad expresa y precisa por parte de mi representada en orden a no aplicar sanción al demandante por su conducta indebida, por el contrario, la voluntad que existió fue la de investigar para determinar las posibles responsabilidades una vez recabados todos los antecedentes, tal como efectivamente sucedió, desvinculando al actor por despido disciplinario.

En efecto, el hecho que el actor haya continuado trabajando luego del incumplimiento grave se debe a que Minera Spence no tenía conocimiento cabal de la falta laboral, y no procede como medida en Chile la suspensión de labores durante una investigación, citando jurisprudencia en la materia. Por lo anterior, solicita el rechazo, en todas sus partes. Alegando la improcedencia de las indemnizaciones y, en subsidio, la indemnización tarifada debe calcularse con el tope de 90 unidades de fomento previsto en el artículo 172 del Código del Trabajo, siendo la correcta la suma de \$2.141.418.

Cuarto: Audiencia preparatoria. Que, en la audiencia preparatoria comparecieron las partes debidamente representadas, confiriendo traslado de la excepción de compensación opuesta por la demanda, dejando su decisión para definitiva.

En seguida, se efectuó el llamado a conciliación, que no prosperó.

Luego, se acordaron los hechos pacíficos, se fijaron los hechos a probar, se ofrecieron los medios de prueba y se citó a audiencia de juicio.

Quinto: Medios de prueba demandante. Que, en la audiencia de juicio la parte demandante incorporó los siguientes medios de prueba.

Prueba documental



1.- Copia carta de despido de fecha 14 de octubre de 2020 a nombre de don [REDACTED]

2.- Acta de comparendo de conciliación de inspección del trabajo de fecha 06 de noviembre de 2020, reclamante don [REDACTED]

3.- Reglamento interno de Orden, Higiene y Seguridad de [REDACTED] S.A. de julio 2013

4.- Reglamento interno de Orden, Higiene y Seguridad de [REDACTED]. de septiembre de 2020

5.- Conversación de WhatsApp que motiva el despido de mi representado con el nombre [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] de fecha 10 de abril de 2020.

6.- Liquidaciones de mi representado de los meses de julio, agosto y septiembre de 2020.

Prueba confesional

Durante la audiencia de juicio compareció a absolver posiciones, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], quien declaró que el despido del demandante fue luego de un proceso de investigación que se realizó como resultado de este, donde se encontraron vulneraciones a la carta de valores y reglamento interno, específicamente imágenes de contenido sexual en grupo de WS, creado entre trabajadores y supervisión, ello para informar logística de transporte en el contexto de la pandemia, esto es, para subir y bajar a faena, los permisos únicos colectivos, donde estaba el grupo casi completo.

El envío de imagen o sticker fue en el año 2020, noviembre o diciembre, pero si sabe que fue en 2020. Agrega que la investigación de produjo una vez entregados los antecedentes y la denuncia, la que se demoró entre 2 o 3 meses, en función de la complicación de realizar las entrevistas que están derivados de ello, por un canal público de denuncia, donde fue parte de un proceso de investigación en paralelo de otra denuncia, donde se encontraron las imágenes de WS que fueron aportadas por una persona de grupo, aportada por una persona. Se



realizó una línea de investigación en paralelo por el contenido sexual de las imágenes.

Indica que la otra investigación trataba de un acoso laboral, pero no está seguro, donde las partes no sabe quiénes eran, ya que es el superintendente de relaciones laborales, el resultado de la investigación lo ven casi al final, para resguardar la identidad, solamente saben grandes temas, por ejemplo: si hay denuncia, para resguardar la confidencialidad del proceso.

Agrega que la investigación la realizó un equipo autónomo e independiente de la compañía, específicamente ethics points. Agrega que los trabajadores y supervisor fue creado el grupo para coordinar los vuelos y trasportes de la compañía que estaba disponiendo por la pandemia, además de los permisos únicos colectivos, ya que había mucha información en que los correos corporativos, donde participaban todos los que querían participar a voluntad de ellos. Refiere que no hay instructivo para el uso del WS, ya que son WS personales para coordinarse internamente en traslados y algunas definiciones de la compañía.

Refiere que era utilizado en la jornada de trabajo, ya que cuando bajaban solicitaban permiso único colectivo, la programación de los vuelos y buses, lo que fue creado para entregar información de la contingencia entre ellos, mujeres y hombres. Agrega que el que entregó la información autorizó lo anterior que era parte del grupo de WS, donde no sabe si fue el demandante pero sí que fue una persona.

Agrega que no existen autorizaciones escritas, porque se creó de forma voluntaria para entregar información de la compañía, no de la empresa, son todos trabajadores de la empresa. Agrega que la forma de comunicación oficial es correo electrónico.

En cuanto a la investigación, refiere que cree que sí se le solicitó la declaración a [REDACTED], ya que



solamente ve el resumen del resultado de la investigación, ya que el procedimiento es llevado por el equipo de especialistas. Agrega que la participación era voluntaria, ya que eran de operaciones minas, donde el grupo era de 50 o 40, que eran las personas de una ciudad para entregar información de sus vuelos, para coordinarse en la entrega de información de tal ciudad que entregaba la compañía.

Agrega que los dispositivos eran de propiedad de los trabajadores. Refiere que conformaban dicho equipo de investigación, es unidad ethics points, [REDACTED] [REDACTED] que es la investigadora que llevo el caso.

Prueba testimonial

Comparecieron a la audiencia de juicio, los siguientes testigos:

1.- Declaró [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], quien bajo juramento indicó que fue citado por el despido de unos colegas, de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]. Agrega que el despido fue injustificado y discriminatorio.

Refiere que había un grupo de WS, se le sacaron algunos pantallazos y lo ocuparon para ver que había buena onda, compañerismo y amistad, donde había más fraternidad, donde se hizo mal uso de los pantallazos, ya que trabajaba en [REDACTED] [REDACTED]. Agrega que fue su maestro guía el demandante, refiriendo que estaba en el grupo de WS, donde lo agregó [REDACTED], que lo agregaron el 10 de abril de 2020.

Agrega que no le solicitaron ninguna autorización, sino que solamente aparecieron. Refiere que envió un sticker, una connotación de humor que tenía con un colega, ya que se le habían perdido unas llaves y se las encontró, el colega le dijo a [REDACTED] por la calvicie cura tenía que ser y mando el sticker y todos se rieron, refiriendo que no hubo ningún reclamo, todo era en onda de pasarla bien, habían salido de turno, estaban en un



tema de pandemia, era en nota de humor para alegrar la tarde. Agrega que se enviaron los stickers el 14 de abril en la noche, ya que el 15 se fueron de faena en avión, donde fue despedido el 15 de octubre, a las 5 de la mañana.

Indica que al demandante no le solicitaron autorización, no lo citaron a declarar, refiriendo que sabe la fecha en que fue despedido, porque lo bajaron del camión a las 5 de la mañana, donde se lo llevaron a recursos humanos, y le dijeron que el sticker era inadecuado y atentaba contra dios. Agrega que no le exhibieron ninguna investigación o amonestación verbal, refiriendo que toma conocimiento la empresa, le parece que alguien pasó los pantallazos para otro fin, demostrando que había una excelente convivencia en el turno, había un reclamo de acoso laboral hacia el jefe de turno y mostró una parte de la conversación y no el historial completo.

Agrega que trataban de todo en el grupo de WS, saludos, stickers, memes de personas del turno, de droga en términos de humor, gateos, etc.

Refiere que era un grupo de días de descanso más que nada, como por ejemplo: cuando se cambiaran de pieza no gatearan, atrasa del mall vendían pasta base, de lo que hacían el fin de semana, alcohol, recuerdos, stickers, donde se hablaba de droga el jefe de turno, conversaciones de adulto en un grupo privado.

Agrega que estuvo dos meses y se salió, donde comenzaron a salirse ya que era un grupo de amistad y donde cambiaron al jefe de turno ya no tenía sentido, no había sanción por salirse del grupo, era un grupo libre. Agrega que la relación con el demandante es de colega de trabajo y ha conversado con él, refiriendo que le ha costado encontrar trabajo, ya que piensa que se encuentra vetado, ya que llevaba 10 años trabajando.



Refiere que es discriminatorio, ya que se hace una investigación, donde tienen un procedimiento, donde no se hizo nada, donde se hace toda una investigación. Precisa que habían unas 38 personas en el grupo hombres y mujeres, el sticker constaba de tres cómicos los atletas de la risa, era el único que él había mandado, hubieron otros stickers toda clase, pero todo en connotación de chiste.

Contrainterrogado, refiere que el grupo fue creado por [REDACTED] [REDACTED], quien era su supervisor, quien además era supervisor de [REDACTED] hasta junio o julio, donde el grupo se llamaba [REDACTED] [REDACTED] refiriendo que se compartía información de vuelos charter.

Refiere que se compartían los permisos únicos colectivos cuando tenían algunos problemas, donde era para no molestar a las personas, y luego se regularizó por el correo corporativo. Refiere que no se salió del grupo ya que no le interesaba, donde lo miraba poco por lo que no planteo un reclamo.

Agrega que [REDACTED] viajaba a La Serena, no manifestó un reclamo por la creación del WS.

2.- Declaró [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], quien bajo juramento indicó que fueron compañeros de trabajo casi 10 años. Refiere que [REDACTED] [REDACTED] es que lo sabe es que tenían un grupo de WS, que no era oficial por la empresa, y a él se le perdieron unas llaves y se mandaron unos stickers o unas conversaciones.

Refiere que pertenecía al grupo de WS, se realizó porque se mandaba el asunto de los pasajes, los permisos colectivos y designación de habitaciones que hizo el jefe.

Indica que al testigo no le solicitaron autorización para estar en WS. Refiere que en el grupo se hablaba de conversaciones de los viajes, vuelos, tallas a veces salían, cree que fue el líder [REDACTED] [REDACTED] creó el



grupo, el que se creó aproximadamente cuando ocurrió la pandemia, los que utilizaban el avión de la empresa.

Refiere que no recuerda, pero eran 30 o 40 personas que eran de la región, donde el grupo total de la empresa o de turno, casi 90 o 100 personas.

Agrega que el demandante compartió, en el contexto de que se le perdieron las llaves y un compañero se las encontró, onde [REDACTED] respondió con un sticker y de ahí se vino el problema, específicamente un sticker, donde le decían cura, donde le dijo "cura tenías que ser", y el le mando un sticker te lo agradezco, mira no se recuerda bien la palabra.

Precisa que nadie se quejó o hizo una denuncia, ya que era un grupo que el jefe tiraba una talla, en ningún lado había reglas y de compañeros, donde no había situación de insultar a nadie. Agrega que mantienen una comunicación seguida ya que son amigos con el demandante, donde está saliendo adelante, refiriendo que nadie se salió pero después varios se salieron del grupo, quienes se salieron del grupo no tuvieron amonestaciones, la utilización de WS no se encuentra establecido en algún reglamento interno.

Los sticker que se compartían eran de monitos, personas, era un grupo de personas adultas, habían stickers de cervezas, tirando improperios, cree que no habían sticker de mujeres.

3.- Declaró [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], quien bajo juramento indica que fue citado por despedido el demandante, refiriendo que fue despedido por la razón de WS, en un grupo que había para coordinar los vuelos. Agrega que la relación con [REDACTED] eran compañeros de trabajo y se comunicaban constantemente, donde trabajaban en [REDACTED]

Agrega que envió sticker en contexto de una conversación donde estaba porque había perdido unas llaves, el compañero dijo algo de cura, donde por la



palabra lo ocuparon para su despido. "dios te bendiga CTM", el grupo lo creó el líder mina [REDACTED], donde se creó la primera semana de abril, el sticker lo envió el 13 o 14 de abril.

Precisa que fue despedido en octubre de 2020, refiriendo que no sabe que le dijeron cuando fue despedido, no le dijeron si se había hecho una investigación.

Agrega que hubo una denuncia por los stickers a raíz que la señora del testigo tenían una causa contra [REDACTED] donde presentó unas pruebas que contenía los stickers, una denuncia por abuso laboral no sabe si [REDACTED] fue citado a declarar, no hubo ninguna autorización para revisar las conversaciones de WS, no hubo ninguna autorización para crear el grupo solamente los agregó.

Indica que eran como treinta y algo, donde eran 97 operadores en el turno. No hubo ningún tipo de reclamo o denuncia por los sticker, agrega que habían conversaciones, coordinación para vuelos, para las piezas y conversaciones sociales entre personas en amistad.

Refiere que conversaban siempre en el grupo WS, durante el turno, antes del turno, en el descanso, no había una fecha específica. Agrega que no hay reglamento en el tema del WS, como una publicación oficial de la empresa.

Expresa que el demandante se encuentra bien afectado por el tema, ya que se encuentra deprimido, no puede quitarse de la cabeza el tema del despido, no puede quitarse de la cabeza todo lo ocurrido. Agrega que llevaba trabajando 10 u 11 años trabajando para la minera, no tenía ninguna amonestación.

Añade que hubo conversaciones el 1 de mayo, donde estaban todos saludándose y un compañero de Arica [REDACTED], y [REDACTED] le dijo anda detrás del mall, donde venden pasta base, sobre las conversaciones que



habían en el grupo, para él el sticker fue tomado desde otro punto de vista, en el grupo habían mujeres y todo era en confianza, no siente que los sticker fueron para ofender a alguien, eran todos compañeros de trabajos unidos, si alguien se hubiera sentido ofendido lo hubiera dicho en el momento.

Contrainterrogado, refiere que tenían genitales masculinos y femeninos. La denuncia de acoso laboral en contra de [REDACTED] [REDACTED], en septiembre se dio la resolución que no se pudo determinar los hechos, donde la denuncia la efectuó [REDACTED] [REDACTED], indicando que es su señora hace tres años.

El demandante no manifestó una objeción por el grupo de WS, ninguno presentó ninguna objeción, no tenía una relación de amistad con [REDACTED] [REDACTED] pero tampoco se llevaban mal.

Exhibición de documentos

Se ordenó que la demandada exhibiera los siguientes documentos, bajo apercibimiento legal.

1. Reglamento interno de orden higiene y seguridad firmado por su representado de julio 2013 y septiembre 2020. (corresponde a documental de la demandada, se da por cumplida)

2. Investigaciones realizadas por la demandada a su representado, fecha de inicio, conclusiones y sanciones. (corresponde a documental de la demandada N° 17, 18, 19, 20 y 21, se da por cumplida)

3. 6 últimas liquidaciones de sueldo de su representado. (corresponde a documental de la demandada, se da por cumplida)

4. Registro feriado legal y proporcional de don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] con los días utilizados y pendientes. (la demandada señala estar incluida dentro de las liquidaciones de remuneraciones)

5. Correo y power point enviado por don [REDACTED] [REDACTED] con fecha 03 de agosto de 2020 a doña [REDACTED]



██████████ (corresponde a documental de la demandada N°19, se da por cumplida)

6. Investigaciones realizadas por la demandada a raíz de los hechos que motivan el despido de su representado. Sanciones y amonestaciones realizadas a los otros trabajadores que integraban el grupo de whatsapp. (corresponde a documental de la demandada, se da por cumplida)

7. Chat de whatsapp por el cual es despedido su representado. (corresponde a documental de la demandada, se da por cumplida)

8. Comprobante de entrega de equipo celular a mi representado. (señala la demandada que no existe, no se solicita apercibimiento)

9. Proyecto de finiquito a nombre de don ██████████ ██████████ ██████████ (corresponde a documental de la demandada, se da por cumplida). Respecto de la exhibición de los documentos N° 6, 7 y 8, se relacionan con los documentos de la demandada 17, 18 y 19.

En cuanto al numeral 4, la parte demandante solicita se haga efectivo el apercibimiento. confiriendo traslado a la demandada, solicita el rechazo, conforme los fundamentos que constan en registro de audios. Decisión: se accede al apercibimiento, atendido a que se trata de documentos que deben obrar en poder del empleador.

Prueba pericial

Se incorporó informe pericial psicológico y, en la audiencia de juicio compareció y declaró la perita ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ quien expuso sobre su formación académica, trayectoria profesional, metodología de la pericia, aplicación de test, refiriendo que los primeros hallazgos correspondieron a que el peritado considera el despido arbitrario e injustificado, que le ha causado un derrumbe emocional al peritado en todos los aspectos, todos los test se vio reflejada la alta puntuación de que realmente estaba afectado de forma



psíquica, emocional y somática, dolores de cabeza, no logra dormir, dolores musculares, hay depresividad, embotamiento, problemas de sueño, de comunicación con el entorno, problemas familiares.

Dado la alta puntuación en todos los test, [REDACTED] presenta un trastorno adaptativo mixto, que es producto de un estado depresivo mayor (anhedonia), con síntomas melancólicos, existe certeza del daño, nexos causales desde el despido debido a que las preguntas van enfocadas a como se sintió después del evento, y por los test aplicados, se siente dañado desde ese minuto, refiriendo que el daño es grave debido a que el estado depresivo es mayor, no es una depresión menor que pueda pasar con dos o tres meses de terapia, sino que de al menos un año de terapia psicológica semanal.

Precisa que el trastorno adaptativo mixto presenta síntomas ansiosos y un estado de ánimo depresivo, pueden aparecer síntomas de agresividad, se presenta un estado de ánimo bajo, pueden haber fobias sociales, comparte menos dado que se encuentra introspectivo, no tiene deseos de vivir la vida como antes, ha perdido la calidad de vida y la ganas de vivir como antes, lo manifiestan los tres hijos, madre, hijo y padre. Concluye que el daño es laboral por las pruebas.

Refiere que no tuvo a la vista informe psiquiátrico, el trastorno adaptativo lo obtuvo en base a las pruebas aplicadas, hizo un diplomado forense en Chile y estudió la grafología. Agrega que el grado de confiabilidad lo dio el trazo, el distanciamiento del árbol y de la persona, de los márgenes, hay muchas más cosas que no se encuentran en internet, por lo que se aplica en la psicología forense dependiendo de la persona y de la edad.

Mixto significa que presenta sintomatologías diferentes, no que viene de dos causas, pregunto de todo, le interesa que ha pasado después del evento, qué



cosas nuevas ha notado, donde puede saber si la persona tiene características depresivas, donde es una persona tranquila, relajada aun cuando entremedio de la conversación se derrumba, ya que trataba de no llorar, pero en los momentos de mayor presión lloraba como un niño.

Pudo constatar el antes por las pruebas mostraban una estabilidad en la personalidad, como la grafología, el Tro mostro que tenía capacidades en otras áreas de su vida de resolver los conflictos.

Los efectos psicológicos que tiene el despido en un hombre en la pandemia es potente, el no poder salir, no pudo visualizar eso en el demandante porque ellos viven en un lugar bastante campestre, por lo que pueden salir, cultivar, tomar aire. Es bastante empática en general.

Sexto: Medios de prueba demandada. Que, en la audiencia de juicio, la parte demandada incorporó los siguientes medios de prueba.

Prueba documental

1. Contrato de trabajo del señor [REDACTED], de fecha 17 de mayo de 2010.

2. Actualización del contrato de trabajo del señor [REDACTED], de fecha 1 de diciembre de 2010.

3. Comprobante de Recepción de Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de fecha 3 de diciembre de 2013, debidamente firmado por el demandante.

4. Liquidaciones de remuneraciones del demandante, de enero a octubre de 2020, ambos inclusive.

5. Acta de Acuerdo Beneficios que se entregan por única vez por la sola firma del Convenio Colectivo 2018-2021, entre [REDACTED] de fecha 1 de junio de 2018.

6. Convenio Colectivo de Trabajo Sindicato de Trabajadores [REDACTED]



7. Carta de Aviso de Término de Contrato de Trabajo del Demandante, [REDACTED].

8. Comprobante de envío de Carta Certificada, de fecha 14 de octubre de 2020, en relación al demandante.

9. Comprobante de Carta de Aviso de Término de Contrato de Trabajo, emitido a través de la página web de la Dirección del Trabajo, de fecha 14 de octubre de 2020, en relación al demandante.

10. Proyecto de Finiquito de Contrato de Trabajo de [REDACTED] Código de Conducta y Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad:

11. Documento denominado: Nuestro Código de Conducta: Una guía para darle vida a los valores de Nuestra Carta. Emitido en agosto de 2018.

12. Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de [REDACTED] del año 2013.

13. Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de [REDACTED] del año 2020.

14. Correo Electrónico con Asunto: "Comunicado [REDACTED] - Envío Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad", de fecha 24 de septiembre de 2020, enviado a través del correo electrónico [REDACTED] a todos los usuarios de correo electrónico de [REDACTED], en que se adjunta el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de [REDACTED]

15. Correo Electrónico de fecha 24 de septiembre de 2020, enviado por [REDACTED], Asistente de Relaciones Laborales de [REDACTED] a la Oficina de Partes de la Dirección del Trabajo de Antofagasta, informando del nuevo Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de [REDACTED]

16. Correo Electrónico de fecha 25 de septiembre de 2020, enviado por [REDACTED] Asistente de Relaciones Laborales de [REDACTED] a la SEREMI de



Salud de Antofagasta, informando del nuevo Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de [REDACTED] [REDACTED]

Investigación y su resultado:

17. Informe de Investigación Caso N°: [REDACTED] Materia: Harassment and bullying or disrespectful behavior. Documento final junto con sus anexos: Denuncia de [REDACTED] [REDACTED] entregada el día 11 de mayo de 2020 a su jefatura [REDACTED] [REDACTED], Testimonio de [REDACTED] [REDACTED] entregado el día 11 de mayo de 2020 a su jefatura [REDACTED] [REDACTED], Testimonio de [REDACTED] [REDACTED] entregado el día 11 de mayo de 2020 a su jefatura [REDACTED] [REDACTED], Registro de Conversación de fecha 09 de mayo de 2020, el cual describe la falta cometida por [REDACTED] el día 08 de mayo de 2020, Correos electrónicos enviados a [REDACTED] [REDACTED] el día y 20, 23 y 28 de julio y correos electrónicos enviados a [REDACTED] [REDACTED] el día 20, 22 y 28 de julio, solicitando entrega de testimonio firmado a Investigador EthicsPoint, Correo electrónico enviado por [REDACTED] [REDACTED] el día 30 de julio manifestado su conformidad con respecto al contenido de su testimonio. No envía adjunto el testimonio, Correo electrónico enviado por [REDACTED] [REDACTED] a Investigador EthicsPoint el día 03-08-2020, en el cual, él realiza aclaraciones con respecto a las faltas cometidas por [REDACTED] en Stock STA y botadero [REDACTED]

18. Declaración de don [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] en que autoriza la utilización de las conversaciones de whatsapp por la empresa [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] debidamente firmado, de fecha 21 de septiembre de 2020.

19. Correo electrónico de fecha 3 de agosto de 2020, de [REDACTED] [REDACTED] a [REDACTED] [REDACTED] con asunto "[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]". Con su archivo adjunto denominado "[REDACTED] wsp", elaborada por [REDACTED] [REDACTED] e identificada en el documento anterior.

20. Declaración Jurada ante notario público de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] Antofagasta, [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]



emitida por don [REDACTED], de fecha 23 de septiembre de 2020, en que se certifica la existencia de un set de conversaciones de whatsapp, en el grupo denominado [REDACTED]

21. Cartas de Aviso de Término de Contrato de Trabajo de los siguientes trabajadores: [REDACTED]

Prueba confesional

Se desiste de dicho medio de prueba.

Prueba testimonial

Comparecieron a la audiencia de juicio, los siguientes testigos:

1.- Declaró [REDACTED] quien bajo juramento indicó que trabaja [REDACTED] ejerciendo el cargo de superintendente de control de procesos internos, trabaja desde 1 de febrero de 2017, refiriendo que conoce al demandante.

Lo conoce porque el demandante fue operador mina, pertenecía al grupo 4 de operaciones y lo conocía porque él era supervisor del grupo 2, el mismo turno 4 y en alguna ocasión reemplazó a dicho supervisor, prácticamente la coordinación plena.

Refiere que la relación laboral actual, no existe, puesto que fue despedido de la compañía, los hechos que motivaron el despido por falta al código ético de la compañía. Refiere que los hechos que motivaron el despido, emitió unos mensajes con índole pornográfico en un WS que se creó por coordinación de viajes y traslado, ello en el marco del conflicto social y luego pandemia. Refiere que es común que se realice WS para fines laborales, para canalizar cierta información, ya que los operadores no cuentan con sus credenciales activas y para evitar inconvenientes o atrasos, o que no vengán a trabajar donde se facilita para traspasar información puntual y detallada.



Los miembros de grupo son supervisores y operadores no hay personal externo a esas áreas. La información que se comparte, comunicados diarios, semanales, traslados, vacunación, para aquellos operarios que no tienen acceso a su correo, se envía la información de forma clara y oportuna.

Refiere que los trabajadores son responsables de mantener las credenciales activas en el sistema, donde es obligación de cada uno mantenerlos activos, muchas veces operadores no actualizan sus credenciales, por lo cual, después de actualizarlas es un proceso tedioso, donde va a enviar la información de la compañía por esa vía.

Refiere que el grupo de WS, se enteró que era un grupo de coordinación o viajes, donde lo creó [REDACTED] [REDACTED] que era el supervisor del grupo 4 de carga y transporte, donde conversó con él cuándo ocurrió ello, para la coordinación creó ese grupo.

Agrega que las investigaciones se hacen a través de [REDACTED] [REDACTED] ethic points, que es un canal abierto para todo trabajador y colaborador, para emitir denuncias formales, acoso laboral, acoso sexual, entre otros, asociado a código de valores y conductas esperadas, donde es anónimo y puede realizarlo cualquier persona, donde se debe tener los testigos y estar bien documentado para que una denuncia siga su curso.

Refiere que tomó conocimiento la empresa de los mensajes de WS, no está muy seguro, pero cree que fue por el supervisor.

Expone que no tiene tanta claridad de ethic point, ya que nunca se ha visto involucrado, y como supervisor nunca le ha llegado a él de forma directa, por lo que debe conocer superintendente para arriba.

Refiere que el código de conducta y carta de valores en las empresas grandes, valoran el respeto y la diversidad, que tenga un ambiente de trabajo saludable, donde existen declaraciones, las personas, trabajadores y



colaboradoras deben obrar para mantener un buen ambiente de trabajo, esto es el código de conducta y conductas esperadas, se enmarca para una carta de valores para que puedan adherirse a la conducta de BHP a nivel mundial, donde el respeto es no faltar ni denigrar a las personas que trabajan.

Precisa que toma conocimiento que todo trabajador a ingresar a la compañía, que puede ser comenzando por RRHH, lo hacen firmar todas ellas a la llegada a compañía, por lo que debe leerse y firmarla. Luego, que los supervisores en alguna campaña mensual o trimestral, semestral o anual, se le vuelve a mencionar las conductas esperadas como un refrescamiento a su conocimiento, la inducción la hace recursos humanos.

El refrescamiento se hace por ejemplo, cada seis meses, con las conductas esperadas y el código de conducta, refiriendo que es común de todos los supervisores que forma parte de la auditoría de la compañía para refrescar la información.

En cuanto al correo corporativo, el acceso para los operadores es que cada trabajador tiene correo asociado, tienen sus credenciales, y se puede acceder si no tienen computador a cargo, incluso pueden tener acceso desde sus celulares, pero es obligación de cada trabajador mantener sus credenciales activas, ingresar una vez al mes, donde si no lo hacen lo pierden y es responsabilidad de cada uno de ellos.

Refiere que el WS no es un medio oficial de comunicación, donde se usa porque le da una mayor facilidad para algunos operadores que tienen credenciales inactivas o no manejen un smartphone, es decir, enviar de forma más efectiva, ya que entre ellos se comunican y se avisan.

Contrainterrogado, refiere que los canales oficiales son el correo corporativo a través de sus comunicaciones. En caso de que el trabajador no tiene la credencial



activa, el supervisor es responsable con todo, donde en RRHH no hay mucha gente presente. Sin embargo, es llenar de carga laboral, por lo que se pide que deben tener las credenciales activas, ya que puede entender que está en desconocimiento, pero cada uno es adulto y sabe cómo mantener activas sus credenciales, refiere que hay que ayudarle siempre.

Refiere que se crea el grupo, normalmente se crean para pasar cierta información, para facilitar esos puntos, siempre que lo ha creado, se crea con este fin, mantengamos el respeto, cualquier chiste o burla se deja para otro lado. Agrega que se deja constancia que es estrictamente laboral.

Explica que se enteró de la creación del grupo cuando pasó lo anterior. Agrega que no vio las conversaciones y no sabe el sticker que envió el demandante.

Agrega que los pasos de la investigación de un ethic points, ya que nunca lo ha aplicado o se lo han aplicado, donde cualquier persona que se sienta acosada puede emitir una denuncia en forma pública o privada, llena un formulario y que pasa al sistema, seguramente contactan a la persona que hizo la denuncia para pedir testigos o pruebas y pasa nuevamente a entrevistas, además que se verifica alguna falta al código de conducta y carta de valores y ahí sale una conclusión donde llega a superintendente y gerente para arriba, ya que nunca ha trabajado en ethic points. Está prácticamente seguro que se termina con un informe.

2.- Declaró [REDACTED], quien bajo juramento indicó que trabaja para [REDACTED] ejerciendo el cargo de coordinador de producción mina, desde el 8 de noviembre de 2020, refiriendo que conoce al demandante, ya que fue operador mina en [REDACTED]

Agrega que el demandante no trabaja para la minera y ello en razón de que fue despedido, por una causal de



respeto. Agrega que dentro de la empresa se utiliza WS, laboralmente hablando se crean grupos para entregar información de manera expedita y masiva. Refiere que participan en este grupo, uno o más supervisores y operadores, o solo supervisores, también tienen grupo entre gerente, supervisores y superintendente.

Refiere que se utiliza WS porque es una forma instantánea y masiva para apoyar comunicaciones, refiriendo que se utiliza mail, mensajes a través de aplicaciones de la compañía, medios audiovisuales y muchas formas de comunicación.

Añade que el demandante estaba en un grupo de WS, donde lo sabe porque todos los turnos tienen un grupo de WS creado por supervisores, donde el perteneció a un grupo donde estaba con el señor [REDACTED] y ahí se difunde información de manera instantánea. Agrega que el grupo se llamaba "producción turno 2 o producción turno 4", donde se compartía información de la asignación de los operadores a los equipos, donde se presenta a la reunión en forma audiovisual, quedando en respaldo la asignación. Agrega que tiene entendido que se creó un grupo de WS en la pandemia en la coordinación 2-4, liderado por un supervisor, ya que durante la pandemia sufrieron muchos cambios organizacionales, en cuestión logística, por lo cual se creó un grupo, ya que no todos los operadores ven su correo electrónico. Ya que si no ingresan durante tres meses se bloquea, por lo tanto, de los temas logísticos que ocurren en la pandemia. Agrega que la identidad del supervisor no tiene la seguridad de quien creo el grupo, pero sí fue [REDACTED] [REDACTED] quien entregaba la información. Agrega que la información era de vuelos para las personas que fueran de afuera, buses, solicitudes respecto de preguntas, ya que los recorridos se oficializaban a través de correo corporativo, por lo que preguntaban el recorrido del bus, enviaba el pantallazo o



la hora en que iba a pasar el bus, para información logística.

El hecho que causó el despido de [REDACTED], donde en ese grupo se enviaron información o algunos temas obscenos, especificando el supervisor que no lo usara para eso.

Tiene conocimiento de ello porque conversó con el supervisor, donde en algún momento se lo mencionó. Agrega que los reglamentos que existe en [REDACTED] [REDACTED] para regular el comportamiento, reglas cardinales, conductas esperadas, procedimiento de trabajo, instructivo de seguridad, charla de inicio de turnos e innumerable documentación y difusiones de la documentación.

La difusión de la información se realiza, de un reglamento en las charlas de 5 minutos diarias.

En cuanto a las conductas esperadas, se espera que respete a sus pares, no caer en descalificaciones, ofensas, no caer en acoso, lo que está normado. Agrega que se espera respeto mutuo, no descalificar, escuchar, ante alguna diferencia tomarla con una altura profesional, sino se llega a acuerdo, escalarlo a un supervisor para resolverla, lo que queda registrado en registro de conversación y en caso de volverse a manifestar la diferencia, donde los juntas y hace escalamiento para que lo tome un nivel superior.

Contrainterrogado, refiriendo que no era parte del grupo de WS, donde no vio las conversaciones, solamente supo por el supervisor, conversando con él, no recuerda la fecha. Refiere que el uso del WS no se encuentra reglamentado como una forma de comunicación formal.

Respecto de la investigación y denuncia, tiene entendido que Gabriel realizó la denuncia, no sabe cuándo.

3.- Declaró [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], quien bajo juramento indicó que trabaja para [REDACTED] [REDACTED] desde el año 2011, junio, que es parte de [REDACTED] con contrato



indefinido. Agrega que ejerce el cargo de supervisor mina, el que está dividido por responsabilidad 2011 a 2014 perforación y desarrollo, 2014 a la fecha líder de carga y transporte, desde marzo esta como coordinador mina de manera interina.

Refiere que conoce al demandante, ya que fue su dirigido en turno 4 mina, llegando en marzo de 2017 hasta mayo del 2020, que lo cambiaron desde el 4 al 2.

Agrega que el estatus de la relación laboral fue despedido de la empresa, no recuerda exactamente la fecha, de septiembre a diciembre de 2019. Agrega que fue despedido porque tiene entendido que hubo una investigación por un ethic points que no levantó pero a raíz de una investigación que se le hizo al testigo, donde el resultado fue el despido de 4 trabajadores por falta a las conductas, conductas inapropiadas.

Ethic point es una herramienta que tienen en la empresa para levantar denuncias de situaciones que no corresponden al ámbito laboral, conductas inapropiadas de acoso laboral, sexual, de cualquier situación que afecte a las personas.

En su caso, se levantó en contra del testigo por un presunto maltrato laboral en su grupo, turno 4, la que terminó con una resolución donde no se pudo demostrar lo anterior. Pero dentro de esa investigación se generó otra, donde por un documento que solicitó [REDACTED], en la cual no participo y que terminó con el despido a través de esa investigación.

Refiere que le entregó unas conversaciones de un grupo de WS del trabajo, que lo creo para mantener informado al grupo, tenía 4 grupos de WS, para difundir por el estallido social y la pandemia ya que tenían asignados buses y vuelos, donde llegaba a correo corporativo por comunicado, donde difundía horarios de salida de buses, cambios de habitaciones, de permisos colectivos que emitía la empresa, donde tenía 4 grupos



separados por destino región de Antofagasta, vuelo la Serena Santiago, uno al sur y otro al norte.

En esa entrega de información, con foco de su investigación, ella la ocupó para generar otra investigación, donde tomaron parte de esa información para generar otra investigación, donde al testigo en su investigación se le hizo una denuncia por maltrato laboral de dos operadores del turno 4, donde en su punto y de su manera de demostrar que no tenía maltrato con sus dirigidos, ya que cree demostró en una conversación del grupo habían faltado el respeto a los demás integrantes, donde no tenía maltrato, donde tenía una comunicación con [REDACTED] [REDACTED] y que dos personas se salieron del grupo y ese fue su punto, donde dentro de las conversaciones siempre está en las conversaciones, que no hay maltrato. Si de alguna manera se consideró para otra investigación. Refiere que hizo la denuncia en su contra del testigo, de [REDACTED] [REDACTED], donde nunca supo si fue formal la denuncia de [REDACTED] [REDACTED], donde le hicieron saber a su jefe [REDACTED] [REDACTED] que lo habían denunciado por maltrato laboral.

Los mensajes que fueron cuestionados por la empresa y que derivan del despido del señor [REDACTED]. Responde que los mensajes fueron de carácter ofensivo de carácter sexual, contra las discapacidades en contra de algunas personas, dos personas del grupo se salieron, ya que no correspondía al grupo que era informativo, y se le pidió de forma paralela, ya que tuvo una conversación con Franco de mantener el respeto, por lo cual, tuvo que ir a una notaría en Antofagasta, y lo entregó, donde esos mensajes que eran ofensivos fueron utilizados para dar inicio a otra investigación.

Refiere que entrega la información a la empresa lo que habría ocurrido los primeros días de agosto, la cual fue bastante extensa la investigación que se hizo al testigo de mayo, donde le pidieron documentar los



primeros días de agosto en el año 2020. Refiere que los mensajes se habrían enviado en abril de 2020, la primera o segunda semana, bajando de un turno del mismo año.

Agrega que el grupo fue creado en 2019, aproximadamente en octubre a noviembre, luego del estallido social. Refiere que ninguno de los integrantes hizo alguna objeción, incluso se hizo la pregunta al inicio de turno, donde tienen una reunión, donde le preguntó si estaban de acuerdo para entregar ese tipo de información. Agrega que no tienen la posibilidad de revisar su correo, ya que están como 12 horas sobre un equipo, por lo que es más simple que se envíe la información por esta vía, así como la asignación de los equipos, de la misma forma y entendiendo que hay mala conectividad, no hay acceso fácil ni computadores, por lo cual, piden vacaciones y permisos a través de WS.

Precisa que la compañía no tiene restricción para fines laborales, de hecho WS es una herramienta que se utiliza mucho, tanto de la gerencia como superintendencia, donde todo funciona a través de WS, ya que es la herramienta de comunicación inmediata, donde tiene la restricción del uso del teléfono en la conducción del equipo, donde se puede detener el operador y hacer un llamado y ocuparlo en los estacionamientos. Refiere que la compañía determinó que los mensajes eran inadecuados, donde su opinión era que si eran ofensivos y pornográficos, discriminatorios, los cuales contravienen la carta de valores, ya que debe mantenerse un trabajo acorde y de respeto, lo que se distorsiona.

Agrega que los valores de la carta se transmiten, cuando ingresan a la mina como hombres nuevos se pasa por una serie de procedimientos, entre ellos la carta de valores, donde en muchas oficinas esta impresa, puesta en la pared, donde hay difusión y charla de seguridad constantemente, donde se hace todos los años. Además de las conductas esperadas.



Refiere que tienen un anexo, por lo que están constantemente en conocimiento de los valores y respeto de las personas, las que se agregan a las charlas de inicio de turno.

Toma conocimiento que el demandante fue despedido, refiriendo que en mayo, Sebastián Blanco lo cambió de coordinación al turno 2, donde están en contraturno con el 4.

Se enteró por los operadores, cuando bajó el turno 4, muchos tomaron el vuelo, donde bajó por Antofagasta, La Serena, Santiago, y en esa bajada lo notificaron, ya que en el aeropuerto hicieron el comentario, ya que tuvieron problemas en el avión, ya que habían subido con trago. Luego de eso, su jefe Blanco le indica que fueron despedidos.

Agrega que no tuvo conocimiento de la investigación, ya que estaba atento de su investigación, donde sí le pidieron firmar y documentar en la notaría.

Existían bromas en el grupo, pero no se habían enviado sticker antes de carácter ofensivo y pornográfico.

Le pidió a [REDACTED] si es que era posible que le reenviara la información a las personas que se habían salido del grupo para que la tuvieran.

Agrega que habría exhibido las conversaciones en su investigación en agosto, la investigadora en julio le pidió la documentación donde fue a la notaría, no se recuerda exactamente de ninguna fecha, la empresa le pidió que los documentos fueran acompañados de manera notaria. El jefe directo [REDACTED] [REDACTED] le pidió que debía ir a Antofagasta y [REDACTED] le dijo que debía conversar con el notario para entregar los documentos y firmarlos, le pidieron que diera fe de las conversaciones de WS que había entregado, el periodo no recuerda cuántos días fueron, pero en abril, un par de días.



Contrainterrogado, no recuerda cual stickers, pero la mayoría era una secuencia de sticker que se enviaba [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], donde el demandante y [REDACTED] fueron un aporte pero en menor medida, donde el contenido del sticker no lo recuerda.

Refiere que fue una conversación donde tomaron acuerdos y que se toma que levante la mano que no está de acuerdo, donde no lo registró, ya que toman acuerdo, donde por ejemplo: si van a cambiar un circuito de la mina, pregunta si van a hacer un circuito de A a B pero podrían hacerlo también de A a C y ahí vienen los acuerdos los cuales no quedan registrados, solamente si una persona no está de acuerdo no se hace.

Las funciones del WS se indicó que eran los horarios de salida, ingreso de los buses y vuelos, para llegar seguros al trabajo y domicilio, además cambios de habitación y la entrega de los salvoconductos de carabineros que un principio llegaban al supervisor quien entregaba a sus dirigidos, luego es más directo al correo de cada persona.

En cuanto a la limitación de uso de WS, no comunicó nada pero se entiende que es grupo informativo, ya que son todos adultos, además del correcto uso.

El 1 de mayo de 2020, el envío de un vaso de cerveza, no estaba fuera del código de conducta porque no ofendía a nadie, ya que se saludaron por el día del trabajo, le conta que no ofendió a nadie ya que nadie lo mencionó.

En caso del sticker de don [REDACTED] [REDACTED], no nadie lo mencionó pero asumió que por las dos personas que se salieron del grupo, por lo cual, mantuvo una conversación con [REDACTED].

Agrega que hay bromas sin ofender, de una manera de compañerismo, de alegrarse, donde [REDACTED] era un coterráneo de Arica, hay ciertas personas que generan un lazo de



amistad para tener un grato clima de trabajo, donde nadie le dijo nada.

El 21 de septiembre de 2020. Hace entrega de un documento, donde señala que la serie de sticker le generó molestia e incomodidad. Responde que la incomodidad en el grupo hay mujeres, pero estos de carácter pornográfico le parecen fuera de lugar y entiende con la conversación con [REDACTED], lo que encontró ofensivo, pero para tener una conversación con [REDACTED] Donde no decidió tomar acciones por eso.

Agrega que lo conversó con la señora [REDACTED], solamente que en su investigación, de cómo identificar o demostrar que no tenía maltrato, donde habló de las sanciones laborales que no emitió por tener un registro de conversación, donde el foco en su investigación fue esa, y que llegó un momento que la investigación no avanzaba en que se recordó de los WS, donde quiso demostrar que era una persona de conversación que no tenía malos tratos.

Precisa que una vez que lo denunciaron lo cambiaron de turno de manera inmediata. Refiere que únicamente conversó con [REDACTED]

Agrega que su foco es no enviar la conversación completa, ya que primaba la conversación, donde consideró únicamente ello. En cuanto a la conversación con [REDACTED], fue entre la semana del 14 a 22 de abril.

Expone que una vez que volvió al trabajo conversó con ellos, con [REDACTED], que la opinión de él fue que se salió fue porque el grupo lo estaban tomando para la chacota, alrededor del 22 de abril.

Séptimo: Prueba del tribunal. Se permitió a la demandada acreditar los pagos efectuados y que fundan excepción de compensación. No incorporó antecedentes.

Octavo: Objeto del juicio. Que, el objeto del juicio se circunscribe en determinar, en primer lugar, las condiciones en que se desarrolló la relación laboral.



Luego, si es que con ocasión del despido, se vulneraron los derechos fundamentales que alega al demandante y, en seguida, si resulta procedente la demanda de indemnización por daño moral.

En caso de que no fuera procedente la acción principal, conocer la acción subsidiaria de despido injustificado, el cobro de prestaciones laborales, además de la excepción de compensación opuesta.

Noveno: Relación laboral y sus condiciones. Que, conforme a los escritos de discusión y los hechos pacíficos acordados entre las partes en audiencia preparatoria, se tendrá por acreditado que la relación laboral se inició el 17 de mayo de 2010, ejerciendo la función de operador mina, ello, conforme al contrato de trabajo y actualización incorporada.

Además, se acreditó que la jornada de trabajo del demandante correspondía a jornada excepcional, distribuida en 7 días de trabajo por 7 días de descanso, distribuidas de acuerdo con sistema de turnos implementados por la demandada en reglamento interno, de acuerdo a cláusula segunda del contrato de trabajo incorporado de 17 de mayo de 2010. Además, no fue discutido por las partes que la vigencia fue indefinida.

Décimo: Que, en relación con la remuneración percibida por el demandante, existió acuerdo que aquella tenía el carácter de mixta, sin embargo, controvirtieron el monto.

Por una parte, la demandante sostuvo que ascendía a \$3.310.512. Mientras que la demandada afirmó que aquella ascendía a \$2.182.576

Luego, se incorporaron las liquidaciones de remuneraciones correspondientes a los tres últimos meses, al tenor de lo establecido en el artículo 172 del Código del Trabajo, especialmente considerando el tenor legal de la citada disposición y la jurisprudencia en la materia, obliga a excluir de la base de cálculo, aquellas



asignaciones o beneficios que se otorguen en forma esporádica o una sola vez en el año. En vista de lo anterior, de la revisión de las liquidaciones de remuneraciones correspondientes a los meses de julio, agosto y septiembre 2020, se estima que la remuneración para efectos indemnizatorios asciende a \$2.182.576.

Finalmente, consta que el demandante fue despedido el 14 de octubre de 2020, por la causal de incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato, acreditándose el cumplimiento de las formalidades legales del artículo 162 del Código del Trabajo, específicamente, de acuerdo con los medios de prueba, específicamente lo relatado por el demandante en el desarrollo de la pericia psicológica, reconoció que fue notificado personalmente, constando además el envío de carta certificada y constancia en la Inspección del Trabajo el 14 de octubre de 2020.

Décimo primero: Acción principal. Denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido. Que, atendido lo razonado anteriormente, debe analizarse la acción principal deducida por el actor y que, dice relación con la infracción del artículo 485 en relación con el artículo 489 del Código del Trabajo, pues se ha esgrimido que la actuación desplegada por la demandada con ocasión del despido del actor, en la especie, vulneró el derecho a la integridad psíquica, el respeto y protección a la vida privada y la honra de su persona y su familia, derecho a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, libertad de expresión y garantía de no discriminación.

Décimo segundo: Que, en el marco de referencia ya referido, debe considerarse que la acción de tutela, comprende dos tipos de derechos, aquellos que tienen su origen constitucional y otros que tienen un reconocimiento legal, entendiéndose que éstos pueden ser afectados durante la vigencia de la relación laboral, o



bien, con ocasión del término de los servicios, pues a fin de responder y con ello detener dicha vulneración, es necesario que el trabajador dé a conocer en sede jurisdiccional, los indicios suficientes de tal vulneración, quedando en manos del empleador, en tal caso y de manera exclusiva, la justificación de la medida adoptada y su proporcionalidad, tal como lo establece el artículo 493 del Código del Trabajo, como a su vez, demostrar que aquél acto, tanto durante la vigencia de la relación laboral, como con ocasión del despido, obedecen a motivos razonables y necesarios.

En otros términos, se entiende que se vulneran estos derechos cuando en el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador se limita el pleno ejercicio de aquellos respecto de los trabajadores, sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial.

Tomando en consideración, lo razonado precedentemente, la falta de fundamentación de la actuación del empleador que lesiona uno o más derechos fundamentales o su desproporción serán señal inequívoca de lesión del derecho fundamental invocado, con las consecuencias que ello conlleva; en tal sentido no le ha de bastar al empleador como argumentación frente a un reproche de afectación a un derecho fundamental del trabajador, que se ha limitado a ejercer su potestad de mando, sino que deberá justificar adecuadamente el referido juicio de proporcionalidad, tal como lo establece el artículo 493 del Código del Trabajo.

Décimo tercero: Que en cuanto a los indicios que debe acreditar el denunciante, cabe señalar que existen diversas acepciones del vocablo "indicios", pues algunos sostienen que indicio es una "cosa o señal que permite inferir algo de lo que no se tiene conocimiento directo", mientras que para otros un indicio es "una acción o señal que da a conocer lo oculto", o también se



entiende que un indicio puede ser considerado como una "conjetura o señal que posibilita el conocimiento de algo que ha existido o va a ocurrir", o finalmente se le califica como un "fenómeno que permite conocer o inferir la existencia de otro no percibido".

Décimo cuarto: Que, para dilucidar si, efectivamente resulta procedente acoger la denuncia por vulneración de derechos fundamentales, corresponde tener en consideración, los hechos que fundaron el despido y, en seguida, los hechos que fueron acreditados.

En lo pertinente, la carta de despido indica como fundamentos de hecho, los siguientes: Con fecha 3 de agosto de 2020, un trabajador de [REDACTED] [REDACTED] envió, a través de correo electrónico, a doña [REDACTED] [REDACTED], que ocupa el cargo de Specialist Investigator, una presentación en PowerPoint, que contiene una serie de mensajes del grupo de WhatsApp denominado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] en el cual participaban 38 trabajadores de la Compañía, incluido usted y 6 mujeres, quienes son:

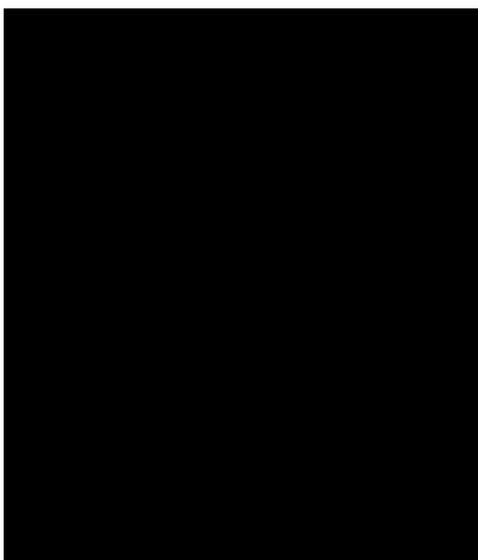
[REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] El mencionado grupo de WhatsApp se utiliza para actividades vinculadas a la calidad de trabajadores de [REDACTED] [REDACTED], que 6 incluye informar las gestiones necesarias para reservar vuelos en avión, horarios de los vuelos, cambios de habitaciones en el Campamento de la Faena Minera, aspectos relacionados con salvoconductos. 2. Culminada la investigación de la presentación en PowerPoint, el día 15 de septiembre de 2020, se constató lo que mencionaremos a continuación. 3. El día 14 de abril de 2020, a las 21:38 horas en el Grupo de WhatsApp [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] usted compartió un sticker con expresión indebida y ofensiva para personas creyentes en Dios, tal como lo demuestra la imagen que se comparte.

Como se puede observar, usted sin un respeto mínimo por sus compañeros de trabajo y personas creyentes en



Dios, comparte el sticker individualizado, vulnerando la normativa que regula los deberes de conducta que deben observar los trabajadores de [REDACTED]

Décimo quinto: Que, para ponderar los antecedentes, conviene reproducir la imagen que corresponde al stickers, el cual fue enviado por el demandante al referido grupo de WhatsApp, hecho no discutido por las partes.



Décimo sexto: Que, atendido los medios de prueba incorporados en el proceso, valorados conforme a las reglas de la sana crítica, además de los escritos de discusión se tiene por acreditado los siguientes hechos. En primer término, consta que el 10 de abril de 2020, el supervisor de los operadores de mina, [REDACTED] [REDACTED] jefatura del demandante, creó un grupo de WhatsApp denominado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] incluyendo a una serie de personas (grupo 4), entre ellos, el demandante, en los días 11, 13 y 14 de abril de 2020, como se advierte en la totalidad de la mensajería intercambiada por los integrantes y que fue incorporada por el demandante desde el 10 de abril al 1 de mayo de 2020.

Décimo séptimo: Que, de la revisión de los mensajes que se intercambiaron entre los integrantes del grupo de WhatsApp, consta que fue creado para coordinar los traslados de los trabajadores a sus domicilios,



específicamente, "de bajada", [REDACTED], [REDACTED], enviando link adjunto que debían completar, disponiendo la empresa de buses desde la planta al aeropuerto de [REDACTED] proporcionando indicaciones respecto del horario de salida del vuelo, informando que el vuelo saldrá el 15 de abril de 2020, a las 12 horas. Por lo cual, el martes 14 a las 20 horas se les asignará otra habitación para dormir, debiendo solicitar la asignación en hotelería.

Luego, consta que el 13 de abril, [REDACTED] envía salvoconductos para que los trabajadores puedan transitar en horario de toque de queda en zonas de cuarentena, solicitando que revisen las direcciones, en caso de que deba cambiar aquellas, informar al supervisor para efectuar su cambio.

En seguida, se acreditó envío de mensaje por supervisor, informando reprogramación de vuelo, interactuando los integrantes del grupo, solicitando algunos de ellos modificar las direcciones que constaban en los salvoconductos.

A continuación, el mismo 13 de abril, [REDACTED] informa asignación de habitaciones, solicitando a las 20:30 desocupar las habitaciones, efectuando una serie de interacciones de aprobación, comentando algunos trabajadores, uno que no tenía contraturno, otros agradeciendo y otro indicando que no tiene asignación designada.

En seguida, el 14 de abril, [REDACTED] envía nuevamente la asignación de habitaciones, durante la mañana, además del link para efectuar declaración jurada para viajeros para prevenir enfermedades por Coronavirus, para luego, informar los trabajadores a quienes se había efectuado cambios de pieza. Posteriormente a ello, comienza una interacción de algunos de los integrantes por medio de stickers entre los integrantes del grupo, entre los cuales, se encuentra "[REDACTED], [REDACTED], [REDACTED]", el demandante, [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED],



En esa dinámica, uno de los integrantes " ", pregunta: ¿quién perdió unas llaves? Si las buscan las tengo yo. Responde " ", yo, y el "andai puro robando loco", respondiendo "Que terrible, cura tenía que ser", enviando a las 20:34 sticker el demandante con la imagen de un conocido humorista nacional que indica "dios te bendiga CTM", reaccionando con risas " ", " ", " ", " ", y en seguida un sticker enviada por otro trabajador de contenido pornográfico, que indica "te lo ganaste".

Luego, " ", responde a " " quien había referido que no tengo habitación designada: "Mono ocupa la mía s-54, me diste pena", reaccionando con stickers " ", " ", " ", " ", " ", " ", " ", interactuando el demandante con los stickers ya reproducidos (enviados el 14 de abril a las 23:26).

Se advierte que uno de los integrantes deja el grupo y que otros por medio de stickers reaccionan, tal como "tapen eso", "voy a hacer como que no vi nada", sin que haya otras reacciones.

En seguida, el 15 de abril, el supervisor, a las 18:55, adjunta link para reserva de vuelo ingreso a faena. En definitiva, se advierte que la única intervención del demandante es la respuesta que indica que las llaves eran de él, además del envío del sticker aludido.

Décimo octavo: Que, de la lectura de los mensajes que se intercambian en WhatsApp, consta que el propósito de su creación se enmarcó en los inicios de la contingencia sanitaria y que tenía como propósito coordinar los traslados de los trabajadores del grupo 4, desde sus domicilios a la faena y viceversa.

Ello además, resulta plausible, tanto por el nombre del grupo creado, además de las restricciones de movilidad impuestas por la autoridad en el marco de la pandemia, la



coordinación efectuada por la empresa para el traslado de los trabajadores y los mensajes enviados por el supervisor en el período de tiempo analizado en el considerando anterior.

Lo anterior, es conteste con lo declarado por [REDACTED] [REDACTED] creador del grupo de WhatsApp, supervisor mina líder de carguío y transporte, quien expresó lo anterior, específicamente que el objetivo del WS era informar los horarios de salida, ingreso de los buses y vuelos, para llegar seguros al trabajo y domicilio, además cambios de habitación y la entrega de los salvoconductos de carabineros que un principio llegaban al supervisor quien entregaba a sus dirigidos.

Luego, fue desvirtuado lo sostenido por el testigo, en orden a que el grupo de whatsapp, se habría creado a fines de 2019, toda vez que consta la creación del grupo en abril de 2020.

Décimo noveno: Que, lo anterior fue corroborado por el testigo de la demandada [REDACTED] [REDACTED], coordinador de producción mina, quien refirió que, dentro de la empresa se utiliza WS, laboralmente hablando se crean grupos para entregar información de manera expedita y masiva. Refiere que participan en este grupo, uno o más supervisores y operadores, o solo supervisores, también tienen grupo entre gerente, supervisores y superintendente.

Agrega que se utiliza WS porque es una forma instantánea y masiva para apoyar comunicaciones, refiriendo que se utiliza mail, mensajes a través de aplicaciones de la compañía, medios audiovisuales y muchas formas de comunicación.

Indica que el demandante estaba en un grupo de WS, donde lo sabe porque todos los turnos tienen un grupo de WS creado por supervisores, donde el testigo perteneció a un grupo donde estaba con el señor [REDACTED] y ahí se difunde información de manera instantánea. Agrega que el



grupo se llamaba "producción turno 2 o producción turno 4", donde se compartía información de la asignación de los operadores a los equipos, donde se presenta a la reunión en forma audiovisual, quedando en respaldo la asignación.

Agrega que tiene entendido que se creó un grupo de WS en la pandemia en la coordinación 2-4, liderado por un supervisor, ya que durante la pandemia sufrieron muchos cambios organizacionales, en cuestión logística, por lo cual se creó un grupo, ya que no todos los operadores ven su correo electrónico. Ya que si no ingresan durante tres meses se bloquea, por lo tanto, de los temas logísticos que ocurren en la pandemia.

Refiere que la identidad del supervisor no tiene la seguridad de quien creó el grupo, pero sí fue [REDACTED] [REDACTED] quien entregaba la información, precisando que la información era de vuelos para las personas que fueran de afuera, buses, solicitudes respecto de preguntas, ya que los recorridos se oficializaban a través de correo corporativo, por lo que preguntaban el recorrido del bus, enviaba el pantallazo o la hora en que iba a pasar el bus, para información logística.

Vigésimo: Que, se acreditó que, posterior a los envíos de los stickers por el demandante y los demás trabajadores, la operadora mina [REDACTED] [REDACTED] efectuó denuncia en contra de [REDACTED] [REDACTED], el 21 de junio de 2020, por hechos ocurridos en el mes de mayo de 2020, iniciando investigación a cargo de [REDACTED] [REDACTED] en plataforma ethics point.

En el marco de dicha investigación, el 3 de agosto de 2020, [REDACTED] [REDACTED] envía correo a [REDACTED], acompañando power point, con lo solicitado, específicamente conversaciones con "[REDACTED]", que acreditarían confianza entre ambos. Además, refiere que "incluyo ejemplos de conversaciones del grupo de vuelo del turno que yo entregaba información, donde [REDACTED] muestra su forma de



bromear con un par de imágenes no acordes al objetivo del grupo”.

Adjunto a dicho correo electrónico, se acompañan pantallazos de conversaciones por mensajería de WhatsApp entre [REDACTED] ■ [REDACTED], además de pantallazos de mensajes de WS, los cuales fueron desarrollados en el considerando decimosexto.

Además de ello, [REDACTED], ilustra en presentación de power point, lo siguiente: Chat grupo v [REDACTED] ■ [REDACTED] [REDACTED] ■ [REDACTED] Ejemplo de conversaciones como referencia del día 14 de abril para preparar la salida de turno el día 15 de abril, viaje programado Calama - La Serena - Stgo, en que yo utilizo este chat como administrador para informar a los participantes de las gestiones necesarias para reservar el vuelo, horarios, cambio de habitaciones, salvoconductos, inquietudes varias, tanto de ida como regreso respecto al vuelo (operadores hombres y mujeres usuarios de este vuelo del turno 4). Durante estas conversaciones los participantes en su alegría o relajación por “salirse de lo laboral por un momento” se envían stickers divertidos o haciendo bromas, pero quiero destacar que [REDACTED] ■ [REDACTED] ■ [REDACTED] ■ [REDACTED] envían stickers subidos de tono, como para este grupo informativo. Y me doy cuenta de que dos participantes se salen del grupo entendiendo que se estaban poniendo vulgar las bromas. Por lo tanto llamo por teléfono a [REDACTED] ■ [REDACTED] ■ [REDACTED] para que mejoren el nivel y que sean más respetuosos sobre todo por las mujeres del grupo, que eso estaba bien pero en otro contexto, en otro tipo de grupo, más personal o entre amigos. Personalmente le pedí a Franco que compartiera la información que no pudieron obtener las dos personas que se salieron del grupo, le dije que me ayudara en esto porque era importante. [REDACTED] ■ [REDACTED] envió la información a esas personas, me lo confirmó por WhatsApp personal lo que dio origen a la “Conversación con [REDACTED] ■ [REDACTED] 3”, que más adelante detallo..



Vigésimo primero: Que, en la siguiente lámina, [REDACTED] se refiere a otra conversación con [REDACTED] (uno de los trabajadores partícipes en la interacción de WS e involucrado en los hechos que se investigaban).

Conversación que nace debido a los stickers enviados al chat de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] que de cierta forma no era lo indicado para ese grupo. Me refiero a los stickers subidos de tono, que Franco reconoce como "ordinarios". Ante esta situación me percaté que dos integrantes del grupo se retiraron por lo que pierden información importante (asumo que se retiraron por los stickers "ordinarios" que desvirtúan el objetivo del grupo, posteriormente me lo reconocen por conversación personal [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], quienes fueron los que se retiraron). Entonces, cuando asumí que se estaba desvirtuando el grupo, decidí llamar por teléfono a [REDACTED] para pedirle que por favor le enviara la última información que se perdieron [REDACTED] [REDACTED], con el objetivo que tomara conciencia que cuáles son los momentos o espacios para hacer bromas más subidas de tono, que para todo hay momentos y que se diera cuenta que en el grupo hay mujeres y personas en general que no tienen el nivel de confianza y se pueden herir susceptibilidades, acompañando fotografías de la conversación por mensajería WS que mantuvo con [REDACTED] [REDACTED]

Vigésimo segundo: Que, en vista de la información proporcionada, [REDACTED] [REDACTED] investigadora de [REDACTED], plataforma ethics point, se indica que se activa investigación por el contenido de la mensajería que se contenía en el grupo de WS, constando de los medios de prueba incorporados, la entrega del contenido de los mensajes por parte de [REDACTED] en el marco de la investigación en su contra, y que aquellos tenían por objeto acreditar la cercanía que mantenía con el trabajador [REDACTED] [REDACTED], quien mantenía una relación



sentimental con la denunciante y que activó la referida investigación [REDACTED]

Vigésimo tercero: Que, consta que la investigación, iniciada por denuncia de [REDACTED] [REDACTED] es finalizada el 14 de agosto de 2020, concluyendo, que de la información obtenida en el proceso, no se detectan infracciones al código de conducta, ni de carta de valores ni Reglamento Interno [REDACTED] [REDACTED] aunque se recomienda: i) reforzarle a [REDACTED] los principios básicos que debe transmitir todo líder a sus subordinados, como por ejemplo, el respeto en las comunicaciones; ii) reforzarle a [REDACTED] la imagen de líder esperada por [REDACTED] las actitudes y el tipo de relacionamiento que debe tener con sus subordinados, como, por ejemplo, a través del plan de mejoramiento.

Luego, consta únicamente la declaración efectuada por [REDACTED] por escrito en que autoriza a la empresa la utilización de las fotografías del contenido de la mensajería del grupo de Whatsapp, además, se incorporó declaración jurada realizada por este último en notaría el 23 de septiembre, quien refiere que forma parte con varios compañeros de trabajo del grupo de WS, ya individualizado, adjuntando las imágenes.

Finalmente, el 14 de octubre es despedido el demandante.

Vigésimo cuarto: Que, en seguida, luego de haber dilucidado la secuencia temporal de los hechos acontecidos, conviene hacerse cargo de las alegaciones efectuadas por el demandante, para determinar si se han acreditado los indicios que expuso.

En primer término, resulta conteste los hechos indicados por el demandante, esto es, que el 14 de abril de 2020, luego de terminar su jornada de trabajo revisa los mensajes del grupo de WhatsApp, advirtiéndole que habían encontrado las llaves de la habitación que debía utilizar, respondiendo a lo anterior, y posteriormente enviando el referido sticker, efectuando la referida



comunicación a las 20:26 y 20:34 horas del día 14 de abril de 2020, constando que el 15 de abril debía tomar un vuelo a la ciudad de residencia, [REDACTED] [REDACTED]. Ello, es conteste con la información que el supervisor proporcionó en el referido grupo de WS.

Vigésimo quinto: Que, en seguida, en relación con que el grupo no tenía el carácter institucional, y que se trataba de un grupo de amigos y no de la empresa, aquello es desvirtuado, considerando esencialmente que, el grupo claramente fue creado para proporcionar información de traslados, como puede advertirse de la reproducción de mensajería efectuada en los considerandos anteriores. Más aún, aquello se encuentra contextualizado por la necesidad de coordinación del supervisor con los operadores y que dice relación con la reserva de vuelos y entrega de salvoconductos para su traslado, considerando que al mes de abril de 2020, ya se encontraban vigentes las medidas de la autoridad que limitaban la libre circulación, ello en el marco de la declaración del estado constitucional de catástrofe por calamidad pública, decretado en marzo de 2020.

En definitiva, el grupo tuvo como propósito un carácter eminentemente de coordinación de los traslados del grupo 4 de trabajadores de la empresa, necesarios para asegurar tanto el regreso a sus domicilios al término del turno como su ingreso al turno, más aún, considerando que numerosos trabajadores viven fuera de la región, como es el caso del demandante, oriundo de la ciudad de La Serena. En definitiva, necesario para la prestación de los servicios de los trabajadores.

Vigésimo sexto: Que, en seguida, la circunstancia, no controvertida por la demandada, esto es, que los dispositivos por los cuales se conectaban a la mensajería WhatsApp eran personales y no habían sido proporcionados por la empresa, no desvirtúan el propósito de la creación del referido grupo, constando que en aquél se encontraban



en que, efectivamente corresponde a un grupo de compañeros de trabajo. Sin embargo, contrariamente a lo sostenido por el demandante, no acreditó vínculos de amistad entre cada uno de los integrantes del grupo, sino que más bien, se aprecia que quienes interactuaron en los stickers correspondían a trabajadores que mantenían un vínculo de amistad, pero ignoraron que el grupo estaba compuesto por otros trabajadores, dos de los cuales se retiraron de aquél y los demás, quienes mantuvieron inactividad.

En la especie, no se trata de un grupo de carácter personal como lo sostiene el demandante.

Vigésimo octavo: Que, en lo relativo a las alegaciones del demandante, relativas a conversaciones referidas a saludos en días de descanso, situaciones extracurriculares al trabajo como fotos de bebidas alcohólicas, mención de fiestas y bromas varias (siendo un grupo fuera del trabajo para comunicarse entre compañeros en confianza sin faltas de respeto ni nada), además el creador y administrador del grupo [REDACTED] [REDACTED] en ese tiempo da la instancia para establecer otro tipo de conversaciones escribiendo bromas como "atrás del Mall, donde [REDACTED] golpea 3 veces, si golpeas 4 te venden pasta base "o también "20:30 desocupar sus habitaciones para que las limpien y por ultimo sin gatear (aludiendo a un tema sexual), sin embargo, él no es despedido, habiendo una clara diferencia entre operadores y jefaturas, además debo agregar que el grupo tenía como nombre [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] creado el grupo sólo para coordinar un viaje y luego quedo como un grupo de compañeros y amigos.

En seguida, de la revisión de los WhatsApp que fueron acompañados en el PPT en agosto de 2020, además de la declaración jurada de 23 de septiembre de 2020, no se advierte lo anterior, más allá de la coordinación de los



vuelos y de la disculpa de Franco por los "stickers ordinarios" y saludos de bien descanso.

Ahora bien, de las conversaciones posteriores incorporadas por la demandante, consta aquella de 1 de mayo de 2020, en que se inicia con un saludo de [REDACTED] por el día del trabajador, donde como respuesta envían respuestas de saludo y fotografías, las cuales hacen alusión a brindis y en dicho contexto, [REDACTED] envía fotografía de portada de periódico de la ciudad de Arica, en que se indica "dueños de botillerías cierran locales por falta de claridad para funcionar", indicando en seguida, "Lo siento [REDACTED]", a lo que este último responde, "Don gago, entraré...ok...pistiando", respondiendo a aquella "jajaja, [REDACTED] atrás del mall, donde [REDACTED], golpea tres veces, si golpeas cuatro te venden pasta base".

Vigésimo noveno: Que, de la revisión de la mensajería, acompañada tanto por la demandada, ello en el contexto de los mensajes que obtuvo y, aquellos incorporados por el demandante, puede advertirse que el grupo fue creado con fines de coordinación de traslado de un grupo de trabajadores de la empresa, y que los stickers en que se fundamenta el despido del demandante corresponden a aquellos enviados entre el 14 y 15 de abril, donde es posible advertir el envío de aquellos, por parte de los involucrados en los hechos imputados.

Luego, se corrobora con los PPT incorporados por la demandada, que a la salida de dos integrantes del grupo, el supervisor mantiene comunicación con uno de los trabajadores involucrados, [REDACTED] quien pide disculpas en el grupo por los stickers, y en seguida, se advierte que además, de las comunicaciones relativas a coordinación por vuelos, el 1 de mayo de 2020, ello en atención al día del trabajador se intensifica la actividad de aquél, con saludos y, es en dicho contexto que el supervisor responde con la frase imputada.



Trigésimo: Que, en definitiva, es posible advertir que la empresa tuvo conocimiento parcial del intercambio de mensajes, al tenor de lo proporcionado por el supervisor, en que no se encontraba el intercambio de mensajería imputado por el demandante.

Sin perjuicio de ello, tal como advierte el resultado de la investigación desarrollada en torno a la denuncia efectuada por [REDACTED], pese a no encontrarse en conocimiento de la referida publicación de [REDACTED], en las recomendaciones que fueron transcritas en el considerando anterior, se efectuaron recomendaciones respecto de la función de [REDACTED].

Lo anterior, además, debe considerar que tampoco esta jueza tuvo acceso a la totalidad de mensajes intercambiados, ya que ello no fue incorporado por las partes, pero no es un hecho discutido el envío del sticker por el demandante.

Trigésimo primero: Que, en seguida, dilucidando la secuencia temporal y el objeto de la creación del referido grupo de WhatsApp, sin haber calificado el contenido de los referidos stickers aún, conviene dilucidar al tenor del artículo 493 del Código del Trabajo, si los indicios se han acreditado, para efectos de llevar a cabo la ponderación, exigida por el artículo 493 del Código del Trabajo.

En cuanto al primer indicio expuesto, esto es, que se despide solamente a operadores mina, consta de los medios de prueba incorporados conforme a las cartas de despido de los otros trabajadores que, efectivamente, fueron despedidos [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] todos operadores de mina, advirtiendo de la revisión de la mensajería WhatsApp, que los referidos son quienes durante el período comprendido entre el 14 al 15 de abril envían los stickers que generan la controversia de autos, específicamente el demandante el 14 de abril.



En la especie, en dicho período de tiempo y que corresponde al que tomó conocimiento de la demandada, no fue posible verificar que se hayan enviado otros stickers por parte de supervisores que permitieran dilucidar aquella diferenciación alegada por parte de la demandada.

En consecuencia, al tenor de los medios de prueba incorporados, no es posible dar por acreditado el indicio al tenor de lo establecido en el artículo 493 del Código del Trabajo.

Trigésimo segundo: Que, asimismo, conforme a los medios de prueba incorporados en autos, se desvirtúa la circunstancia que aquello hubiera consistido en una represalia de [REDACTED] el entregar la referida información a la investigadora de ethics point, como sostuvieron los testigos de la demandante

En lo pertinente, es un hecho pacífico entre las partes que [REDACTED] mantenía abierta una investigación en su contra por la denuncia efectuada por [REDACTED], quien mantenía una relación sentimental con [REDACTED] [REDACTED], la que precisamente se generó por hechos acaecidos en el mes de mayo de 2020, donde el supervisor [REDACTED] efectuó advertencias a [REDACTED] respecto a la forma de realización del trabajo que generaron una carta de amonestación en contra de esta última.

En la especie, al tenor de los hechos investigados se ventiló en aquella, el ambiente laboral del grupo, además de la forma de relacionamiento entre [REDACTED] en calidad de jefatura, donde fue posible advertir que incluso [REDACTED] cuando ocurrió el intercambio de stickers en abril de 2020, se comunicó con [REDACTED] [REDACTED] haciendo presente la impertinencia de los referidos stickers y la circunstancia que dos trabajadores integrantes del grupo se excluyeron del aquél, lo que tuvo como respuesta las disculpas de [REDACTED] no tan solo al supervisor si no que pedir disculpas por los stickers en el grupo [REDACTED] [REDACTED]
[REDACTED]



Trigésimo tercero: Que, en vista de lo razonado no resulta plausible concluir que la conducta de [REDACTED] se tratara de una represalia, sino que corresponde a los descargos efectuados en el proceso de investigación, en los que buscaba acreditar la buena relación con [REDACTED] e incluso la protección de aquél, tal como refirió Morgado en declaración en estrados, lo que es conteste con la información incorporada.

Trigésimo cuarto: Que, en seguida, como segundo indicio el demandante expuso que, el despido se justifica con un reglamento que no estaba vigente a la época de los hechos. En efecto, se acreditó que en abril de 2020, se encontraba vigente un reglamento interno que databa del año 2013, constando que el 24 de septiembre de 2020 entró en vigencia el nuevo reglamento de orden, higiene y seguridad.

Ahora bien, consta que el reglamento interno actualizado fue enviado a los correos de todos los trabajadores con fecha 24 de septiembre de 2020, asimismo de la revisión de ambos reglamentos es posible advertir que se modifica el artículo en que se encuentra reguladas las prohibiciones y obligaciones, más no se verifica un cambio en el contenido. Además, para efectos de conocer la acción principal, no se advierte que lo anterior pudiera corresponder a un indicio de vulneración, sino que se traduce en cuestionar el cumplimiento de aspectos formales de la causal de despido, pertinente en el análisis de la causal subsidiaria interpuesta.

En definitiva, constando que el trabajador efectivamente conocía el contenido de ambos reglamentos o debía tener conocimiento, incluso al haberlos incorporado en la prueba de cargo de este último, verificando que si bien, se constata lo anterior, aquello modifica el artículo que se reconocen, más no su contenido, y estimando, finalmente que lo anterior, no configura un indicio de vulneración al tenor del artículo 493 del



Código del Trabajo, sino que más bien corresponde a una alegación relativa al no cumplimiento de las formalidades establecidas en el artículo 162 del Código del Trabajo, se estima que no se ha acreditado el indicio exigido por el artículo 493 del Código del Trabajo.

Trigésimo quinto: Que, el tercer indicio relativo a que se habría infringido el derecho a la privacidad resulta pertinente reflexionar en torno a la noción de expectativa de privacidad en el contexto de haber creado un WhatsApp por parte de un supervisor en el que participaron un grupo de trabajadores, aproximadamente 37, conforme a lo declarado por [REDACTED] y que correspondían efectivamente a quienes debían trasladarse a sus lugares de residencia, ubicados en La Serena, Santiago o cercano a dichas ciudades.

En atención con lo anterior, resulta relevante considerar pronunciamientos de tribunales con competencia en lo constitucional que se han pronunciado en dicha línea.

En lo pertinente, se pronunció Corte Constitucional de Colombia, referente a nivel regional en desarrollo jurisprudencial en materia de derechos fundamentales (T-574/17), conociendo de un caso similar que fue puesto en su conocimiento, desarrollando el concepto de expectativa de privacidad, en relación con mensajería WhatsApp

En cuanto al WhatsApp, lo define como una aplicación de mensajería instantánea que funciona a través de teléfonos inteligentes, que permite enviar y recibir mensajes a través de internet. Los usuarios pueden crear listas de distribución y grupos, lo que facilita el intercambio de videos, imágenes, grabaciones, mensajes escritos, notas de voz y contactos. Dichas conversaciones cuentan con un sistema de cifrado de extremo a extremo, lo que garantiza que solo las personas participantes pueden tener acceso a dicha información.



Luego, en relación con la expectativa de privacidad ha sostenido que, es entre otros, un criterio relevante para establecer si determinadas expresiones o manifestaciones de la vida de las personas se encuentran comprendidas por el ámbito de protección del derecho a la intimidad o si, por el contrario, pueden ser conocidas o interferidas por otros. Tal categoría impone definir, atendiendo diferentes factores contextuales, si quien alega la violación puede considerar válidamente que su actividad se encuentra resguardada de la interferencia de otros, por un lado, y si es o no posible concluir que dicha valoración es oponible a los terceros que pretenden acceder a la información o divulgarla, por otro. Este doble análisis exige considerar criterios subjetivos y objetivos a efectos de valorar, en cada caso, si quien solicita la protección en realidad podía suponer o confiar que las informaciones o contenidos no podrían circular.

Trigésimo sexto: Que, en consideración a lo anterior, resulta acertado el criterio de la Corte Constitucional, el que además, ha sido desarrollado por la Excm. Corte Suprema, en relación con la expectativa de privacidad en materia laboral, específicamente en Rol 35159-2017, de 12 de abril de 2018.

En dicho sentido, siguiendo el razonamiento de ambos tribunales, no se advierte infracción al derecho a la intimidad o privacidad, ya que el grupo fue creado por el supervisor de la empresa, a cargo del grupo 4, de cual formaba parte el demandante. Además, la información proporcionada en dicho grupo tenía el propósito que fuera conocida por sus integrantes, encontrando tanto operadores de mina como jefatura. Luego, la condición de trabajador integrante del grupo 4 que debiera efectuar el traslado en el Tramo [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], era condición para pertenecer a aquél. Además, los trabajadores, aceptaron ser parte del grupo creado, al



recibir la información proporcionada, interactuando en el mismo grupo, en que incluso proporcionó su domicilio para corregir el salvoconducto que le permitiría trasladarse en atención a la contingencia sanitaria, confirmar la habitación proporcionada, reservar los cupos en los vuelos tanto de regreso a su domicilio como de ida a faena.

Luego, consta que al menos hasta el mes de mayo el demandante se mantuvo en el grupo de WhatsApp, por lo que no manifestó su decisión de abandonarlo, resultando y conociendo la posibilidad que la información y los stickers enviados circulara entre sus integrantes, entre ellos el supervisor, por lo cual, la expectativa de privacidad no puede desprenderse.

En la especie, no se trataba de información sensible o íntima que circulaba en el grupo, sino que se trataba de la información necesaria para conseguir el traslado de los trabajadores, necesario para la efectiva prestación de los servicios, no encontrándose revestido dicho grupo con la referida expectativa, más aún, cuando formaban parte de ellos, un grupo considerable de trabajadores, además de supervisores.

Más aún, uno de los integrantes del referido grupo puso en conocimiento de la demandada las conversaciones, en el marco de una investigación seguida en su contra.

Trigésimo séptimo: Que, en lo pertinente y tal como se ha razonado, la circunstancia que el dispositivo, en este caso el teléfono sea de propiedad del demandante, resulta irrelevante toda vez que, ello en atención a las circunstancias de creación del grupo de WhatsApp en el marco de la contingencia sanitaria, el propósito de creación, sus integrantes, y la información proporcionada, además de la mantención voluntaria de aquellos en el referido grupo, ello en el marco de la efectiva prestación de los servicios, permiten desvirtuar la alegación.



Trigésimo octavo: Que, en relación a la circunstancia que los hechos por los cuales se despide al demandante ocurrieron fuera de la jornada de trabajo, alegado por la demandante.

En la especie, debe considerarse especialmente las particularidades en la prestación de los servicios y los fines u objeto de la creación del referido grupo de WS. Se trata de trabajadores con jornadas de trabajo especiales, que cumplen sistemas de turnos, pernoctando en la faena, lo que permite un mayor control por parte del empleador.

Ahora bien, constando el propósito de la creación y utilización del referido grupo, esto es, aquél entregaba información relevante a los trabajadores para poder trasladarse desde la faena a sus domicilios y viceversa, ello en el marco de la contingencia sanitaria, el carácter que sus integrantes correspondían exclusivamente a trabajadores de un determinado turno (grupo 4), y lo razonado en torno a la expectativa de privacidad de los contenidos de los mensajes, toda vez que aquél medio de comunicación era utilizado con ocasión de la prestación de los servicios, y con el objeto que el empleador cumpliera con obligaciones que emanan de la relación laboral, esto es, el traslado de aquellos hacia faena, al ingreso del turno y desde faena, al término del mismo, permiten desvirtuar el indicio alegado.

Trigésimo noveno: Que, finalmente en relación con el despido se generó 6 meses después de ocurridos los hechos, conta que el sticker fue enviado el 14 de abril de 2020.

Ahora bien, se acreditó que el demandado tomó conocimiento de los hechos el 3 de agosto de 2020, fecha en que [REDACTED] puso en conocimiento las conversaciones del grupo mantenidas al menos desde el 10 al 15 de abril de 2020, y fue en esa fecha que se activó un ethics



point, por parte de la investigadora Silva, proporcionando los antecedentes a gerencia.

En consecuencia, si bien el despido ocurrió en octubre de 2020, seis meses posteriores a los hechos imputados, solamente tomó conocimiento en agosto de 2020, desvirtuando el indicio expuesto por el demandante.

Cuadragésimo: Derechos afectados. Que, en definitiva, se han desvirtuado cada uno de los indicios expuestos por el demandante. Sin perjuicio de ello, se desarrollarán cada uno de los derechos que el actor sostiene que se habrían afectado con ocasión del despido.

En relación con la garantía de no discriminación, el demandante sostuvo que el despido habría sido discriminatorio, ya que solamente se despidió a un grupo de trabajadores, todos operadores mina, más aún, cuando el supervisor [REDACTED] también habría incurrido en conductas reprochables, al tenor de lo referido en los considerandos anteriores.

Cuadragésimo primero: Que, para resolver y verificar si en la especie, se ha vulnerado la garantía de no discriminación, corresponde indicar que el principio de igualdad y no discriminación, se encuentra reconocido tanto en la legislación interna como en diversos tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile, donde si bien, no todos contienen una definición expresa sobre su contenido y alcance, es posible identificar tres elementos comunes que permiten identificar dicha afectación.

En primer lugar, se está en presencia de discriminación cuando existe una distinción, exclusión, restricción o preferencia, donde si bien, no toda distinción de trato será discriminatoria sino solo aquellas que sean arbitrarias o carentes de justificación objetiva y razonable.

En segundo lugar, el trato diferenciado que está prohibido debe basarse en una de las categorías



sospechosas, es decir, en algunos de los elementos de diferencia que históricamente han sido utilizados para discriminar.

Finalmente, el trato diferenciado debe tener como propósito o consecuencia anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos de un grupo determinado de personas. Es decir, la distinción afecta el goce de los derechos en condición de igualdad.

Cuadragésimo segundo: Que, al tenor de la estructura normativa de la garantía de no discriminación y de los hechos acreditados, no es posible advertir la referida infracción, toda vez que, el despido del demandante y los otros trabajadores se fundamenta en una imputación específica ocurrida el 14 de abril de 2020, la que no se verifica respecto de los demás trabajadores en dicho período, que hubiera sido puesta en conocimiento del empleador.

Además, en la construcción de la alegación de discriminación no cumple con el segundo requisito, esto es, que se basara en categorías sospechosas, ejerciendo el empleador una manifestación de las facultades del empleador, esto es, disciplinario. En consecuencia, no se advierte dicha afectación.

Cuadragésimo tercero: Que, en relación con el respeto a la vida privada, honra de la persona y de su familia, no se advierte lo anterior, toda vez que no se advierte dicha afectación, ya que, los hechos que fundaron el despido corresponden a aquellos reconocidos por el demandante, sin que la demandada ventilara los antecedentes a terceros, como pudo advertirse, más aún cuando el demandante fue notificado personalmente de los fundamentos de su despido, oportunidad que toma conocimiento de los hechos fundantes de aquél.

Cuadragésimo cuarto: Que, en relación con el derecho a la inviolabilidad de toda forma de comunicación



privada, se rechazará conforme los considerandos trigésimo tercero a trigésimo quinto, además que uno de los integrantes del grupo, manifestó expresamente su consentimiento en revelar las comunicaciones intercambiadas entre los integrantes

Luego, en relación con la libertad de expresión, garantía central en toda sociedad democrática y pluralista, aquél puede ser limitado, como todo derecho fundamental, considerando especialmente el contenido de los stickers, donde si bien, al efectuar la comparación de aquellos que fueron compartidos por los demás integrantes resulta de una lesividad menor, resulta parte de la obligación del empleador, promover espacios de respeto entre los trabajadores, ello en el marco de la relación laboral.

Cuadragésimo quinto: Que, finalmente, y en relación con el derecho a la integridad psíquica, efectivamente la pérdida de la fuente laboral y la seguridad o estabilidad patrimonial del demandante se vieron afectadas, teniendo un impacto en su estabilidad psíquica y emocional, tal como lo ilustró la perita en la audiencia de juicio, ello en atención a la historia de vida del demandante y las satisfacciones personales, profesionales y económicas que logró obtener como consecuencia del vínculo laboral que mantenía con la empresa.

Sin perjuicio de lo anterior, no resulta baladí que fue el demandante quien con su conducta generó el ejercicio del poder disciplinario que el derecho otorga al demandado, que lo habilitan aplicar sanciones.

En vista de lo anterior, si bien, es posible advertir una afectación psicológica y que aquella se deriva de la decisión de poner término a la relación laboral, sin embargo, al no haber acreditado los indicios al tenor de lo establecido en el artículo 493 del Código del Trabajo, esto es, que aquellos deben generar la sospecha de existir una vulneración de derechos



fundamentales, no es posible acceder a la demanda principal.

Cuadragésimo sexto: Que, en vista de lo anteriormente expuesto, estimando que la demandante no acreditó los indicios exigidos por el artículo 493 del Código del Trabajo, sin haber desplegado actividad probatoria que permita incluso verificar algún tipo de afectación de sus derechos fundamentales, se rechaza la demanda por vulneración de derechos fundamentales en todas sus partes.

Atendido lo ya resuelto, se rechaza la demanda de indemnización por daño moral, toda vez que, aquella tiene como fundamento o causa de pedir, el perjuicio sufrido como consecuencia de las vulneraciones de garantías constitucionales. En consecuencia, no existiendo infracción, no corresponde indemnizar daño alguno.

Cuadragésimo séptimo: Acción subsidiaria de despido injustificado. Que, rechazando la acción principal, resulta necesario pronunciarse en torno a la acción de despido injustificado.

En la especie, no hay discusión respecto de la fecha de terminación, causal invocada, además del cumplimiento del envío de las comunicaciones exigidas por el artículo 162 del Código del Trabajo, recayendo la carga de la prueba en la parte demandada.

Cuadragésimo octavo: Que, ahora bien, acreditándose en la especie, los hechos imputados, corresponde determinar si, en la especie el despido se ajustó a derecho.

Luego, recaía en el empleador acreditar el cumplimiento de exigencias mínimas y que, en la especie, no se verificaron.

En primer término y tal como lo indicó el demandante, si bien la comunicación contiene los fundamentos de hecho y derecho que sustentan la causal invocada, puede advertirse un error, que al tenor de lo



establecido en el artículo 162 del Código del Trabajo, resultando imposible de soslayar, esto es, que se cita un reglamento interno que se encontraba vigente desde el 24 de septiembre de 2020, pese a que los hechos imputados se verificaron en abril de 2020, mientras se encontraba vigente otro reglamento interno, esto es, aquel dictado en 2003, sin poder otorgar certidumbre al demandante respecto de las disposiciones citadas, especialmente considerando que la causal invocada dice relación con el incumplimiento de las obligaciones invocadas en el referido reglamento, resultando esencial para verificar la causal, conocer las disposiciones que fueron invocadas por el empleador, más aún, cuando no se incorporó el comprobante de entrega del reglamento interno, que permitiera concluir que el trabajador tenía conocimiento y mantenía en su poder el referido reglamento, no resultando suficiente el envío de un correo electrónico, donde no es posible verificar la casilla de correo electrónico que mantenía el demandante.

Cuadragésimo noveno: Que, en seguida, y acreditando que la empresa tomó conocimiento de los hechos imputados el 3 de agosto de 2020, de aquellos ocurridos en abril de 2020, por medio de la entrega de [REDACTED] a la investigadora [REDACTED] en que se sostuvo que aquella habría iniciado una investigación, no hay elemento de prueba que permita verificar que efectivamente existió una investigación.

En la causa se acreditó el envío del correo electrónico el 3 de agosto de 2020, y en seguida, las declaraciones de [REDACTED] el 21 de septiembre y la declaración jurada de 23 de septiembre de 2020, que tenían por objeto autorizar la utilización de los referidos mensajes.

Sin embargo, no se acreditó que se hubiera desplegado alguna actividad probatoria, menos aún el inicio de la investigación, la notificación del



demandante y la existencia de un informe de investigación que contuviera la conclusión de aquella.

En la especie, lo anterior, resultaba esencial para el caso del demandante, ya que se puede advertir que los stickers cuestionados e intervenciones de los trabajadores involucrados, el demandante solamente intervino para señalar que las llaves encontradas por otro trabajador eran de él, y además como reacción al mensaje de █████ █████, que le indica "que terrible cura tenía que ser", como apodaban al demandante, enviando el sticker, esto es, a las 20:32, y que posterior al envío de dicho sticker otros integrantes compartieron aquellos que, efectivamente resultan cuestionables, más aún cuando la imagen del sticker corresponde a un humorista a nivel nacional.

Quincuagésimo: Que, en definitiva, no se advierten mayores intervenciones del demandante en los mensajes posteriores, por lo cual, su envío, no reviste la gravedad suficiente que habilite a poner término a la relación laboral, tal como incluso sostuvo █████, el demandante tuvo una intervención mínima.

En la especie, no hay documento alguno que permita verificar el inicio de la investigación, las diligencias efectuadas más allá de los documentos incorporados. Es más, no hay medio de prueba alguno que permita determinar la fecha en que los hechos hayan sido puestos en conocimiento de la gerencia. Por lo tanto, conforme a los medios de prueba, es posible concluir que en el caso del demandante no existió investigación alguna, como se advierte de los documentos, en los cuales únicamente existe constancia escrita de las autorizaciones efectuadas por █████.

Ello cobra mayor fuerza, al no incorporarse un informe de investigación, como ocurre en los casos que se efectúa una investigación por parte de este grupo (ethics points), y que es conocido por esta jueza en aquellos en



que se han ventilado y ha conocido durante el ejercicio de la función jurisdiccional en los cuales intervienen el grupo de investigadores de [REDACTED]

Lo anterior, se ve agravado, con el hecho que la conducta imputada ocurrió en el mes de abril de 2020, permitiendo concluir que, en la especie, [REDACTED] no realizó ningún tipo de actuación, más allá de la obtención de la declaración jurada de [REDACTED] para la utilización de los mensajes.

Quincuagésimo primero: Que, a mayor abundamiento, y estimando que, en la especie, si bien puede verificarse un incumplimiento, especialmente al contenido ético jurídico del contrato de trabajo, manifestado en la buena fe que deben desplegar las partes en la relación laboral, no es posible acreditar la gravedad de la conducta que exige la causal invocada, ello en el marco que la intervención del demandante, ya que no puede analizarse el sticker en forma descontextualizada, estimando que, si en el caso hipotético se hubiera verificado la referida investigación, correspondía a antecedentes que debían ponderarse, ello en atención a la intervención del actor.

Lo anterior, unido al hecho que el demandante no mantenía amonestaciones anteriores y que la relación laboral se inició en el año 2010, deviene en desproporcional la sanción, más aun, considerando el transcurso de tiempo desde la fecha en que ocurrieron los hechos a la fecha que tomó conocimiento de aquello, sin que hubiera desplegado actividad probatoria en la supuesta investigación que se habría verificado, sino que sorpresivamente el 14 de octubre de 2020, se informa que es despedido.

Además de la intachable historia laboral del demandante, consta que uno de los trabajadores involucrados al ser representado respecto de lo ocurrido por parte de [REDACTED], este pidió disculpas en el referido grupo en relación con los "stickers ordinarios", más



aún, cuando la medida podría haber sido remediada con un correcto manejo por parte del supervisor respecto del funcionamiento del chat, lo que no ocurrió, ya que toleró lo anterior, incluso ya en el mes de mayo de 2020, con comentarios que se alejan de un ambiente de respeto.

En la especie, la empresa se encontrándose obligada al constatar lo anterior a implementar medidas que prevengan o erradiquen las conductas que son reprochadas, considerando especialmente que corresponde la mensajería WhatsApp a un medio de comunicación, que si bien, no es oficial, es usado frecuentemente por parte de las jefaturas, tanto para la coordinación del trabajo como para los traslados de los trabajadores, tal como ilustró Vladimir Sapunar.

Finalmente, el Reglamento Interno contiene sanciones menos intensas que tienen el carácter de idóneas para efectos de ejercer el poder disciplinario del empleador en el caso del demandante, resultando en definitiva la medida desproporcionada.

Quincuagésimo segundo: Que, además de considerar la medida desproporcional, en atención a los elementos que se tuvieron en consideración, se estima que, en la especie, atendido el tiempo transcurrido entre la fecha que la empresa toma conocimiento de los hechos 3 de agosto, esto es, de aquellos que se verificaron en el mes de abril de 2020, si se estimara la configuración de la causal invocada, en la especie, se ha verificado el perdón de la causal.

Quincuagésimo tercero: Que, en relación con el perdón de la causal, la Excma. Corte Suprema en Rol 4-142-2014, ha sostenido que, el perdón de la causal o también denominado "condonación de la falta", es una institución laboral concebida sobre la base de dos ideas o nociones, a saber, la de "reconocimiento de la voluntad presunta" y la de "consolidación de las situaciones", pues si el empleador nada hace para condenar la falta o



inconducta del trabajador dentro de un período más o menos inmediato o cercano a su comisión, se supone que su voluntad es la de condonar. Lo que también ocurre si impuso una sanción de menor entidad, caso en el que se entremezcla con el principio "non bis in ídem".

Dicha postura doctrinaria se acepta en sede judicial, pues se sostiene que si no se plasma el despido inmediatamente después de la falta, se debe entender que el empleador renunció tácitamente a la aplicación de la causal de término de contrato de trabajo; también que es atendible y lógico que la parte empleadora, afectada o perjudicada por una determinada actuación subsumible en alguna de las causales de caducidad contempladas en el artículo 160 del Código del Trabajo, debe provocar con prontitud la extinción del vínculo laboral, de lo contrario debe desestimarse por improcedente para dicho efecto, entendiéndose que ha operado una suerte de "perdón" de la causal de exoneración.

Quincuagésimo cuarto: Que, lo anterior, se verificó, atendido a que la empresa tomó conocimiento el 3 de agosto de 2020, sin que se verificara alguna conducta por esclarecer lo ocurrido, diligencias probatorias, sino que únicamente se solicitó a [REDACTED] la declaración por escrito efectuada el 21 de septiembre, además de la declaración jurada el 23 de septiembre, sin que se acreditara la existencia de una investigación efectiva por parte de la demandada, tal como se refirió en los anteriores considerandos, a quien solamente se despidió el 14 de octubre de 2020.

Quincuagésimo quinto: Que, en vista de lo anteriormente expuesto, se estima que, en la especie, el despido no se ajustó a derecho, toda vez que, no cumplió con la exigencia del artículo 162 del Código del Trabajo, al no contener correctamente los fundamentos normativos en los que sustenta la causal invocada, además de no acreditar la gravedad del incumplimiento imputado.



Luego, la medida se estima desproporcional, conforme a los hechos ventilados en autos y que han sido desarrollados en los considerandos anteriores y, en subsidio, en caso de que se estimara que se verifica la causal de despido, se estima que concurre el perdón de la causal.

Quincuagésimo sexto: Que, en definitiva, se accederá a la demanda de despido injustificado y, en consecuencia, al haber acreditado que la remuneración asciende a \$2.182.576, se ordenará el pago de \$2.182.576 por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, indemnización por años de servicios por \$21.825.760 y recargo legal del 80% por \$17.460.608.

Quincuagésimo séptimo: Feriado legal y proporcional. Que, la parte demandante solicitó el pago de feriado legal y proporcional por la suma de \$551.752. Luego, la parte demandada refiere que recae en el demandante acreditar la obligación y la procedencia de los montos demandados.

En cuanto a los medios de prueba incorporados, no fue incorporado los registros o comprobantes de feriado exigidos por la ley, constando la aplicación del referido apercibimiento y, además, considerando que se trata de una prestación de carácter legal, se accederá a su pago en la suma solicitada por el demandante.

Quincuagésimo octavo: Excepción de compensación. Que, la parte demandada opone excepción de compensación, fundada en el hecho que el demandante adeuda a la empresa, la suma de \$485.139, por concepto de descuento por préstamo blando y \$28.052 por reliquidación imposiciones e impuesto.

Refiere que en relación con el descuento por reliquidación de imposiciones e impuestos, corresponde la reliquidación de cotizaciones de seguridad social e impuestos que debió realizar la empresa, para calcular los montos a pagar con ocasión de la suscripción del



finiquito del trabajador (finiquito que sólo se encuentra en estado de "proyecto" por no haber sido suscrito por el trabajador demandante).

Luego, en relación con el descuento préstamo blando, precisa que siendo beneficiario el demandante del préstamo, corresponde cobrar el saldo insoluto a propósito de la terminación de la relación laboral, el que fue otorgado, obligándose a reembolsarlo mes a mes. Por su parte, la demandante solicita el rechazo de la referida excepción, conforme a los fundamentos que constan en registros de audios de audiencia preparatoria, los cuales se dan por reproducidos.

Quincuagésimo noveno: Que, la compensación es un modo de extinguir las obligaciones recíprocas de dos personas que son deudores una de otra hasta la concurrencia de la de menor valor, o hasta por el monto que ambas coincidan.

En cuanto a los requisitos, las partes deben ser recíprocamente deudoras y acreedoras de la otra, ambas deudas sean líquidas, y que sean actualmente exigibles.

Sexagésimo: Que, en relación con el concepto reliquidación de imposiciones e impuestos, se estima que la demandada no incorporó medio de prueba alguno que permita verificar el pago de lo anterior, más aún, cuando efectuó el pago de la remuneración del mes de octubre, el que no fue demandado en este caso y que consta en la respectiva liquidación de remuneraciones, por lo que se estima que, en la especie, no hay deuda que pudiera mantener el trabajador.

Luego, en relación con el préstamo blando, se incorporó documento acta de acuerdo de beneficios que se pagan de una vez por la sola firma del convenio colectivo de 1 de junio de 2018, constando en la cláusula segunda el préstamo con ocasión de la firma del convenio colectiva, declarando que la empresa otorgará con la suscripción del instrumento colectivo el 1 de junio de



2018, la suma de \$2.000.000, en 35 cuotas de \$57.143, a partir del mes de julio de 2018, precisando que se entenderá que el trabajador ha solicitado el préstamo oportunamente si no comunica por escrito, que no desea el préstamo. Declarando que, en caso de terminación de relación laboral, el saldo insoluto del préstamo se hará exigible anticipadamente como si fuere de plazo vencido.

Luego, consta en las liquidaciones, que efectivamente al trabajador le efectuaban el referido descuento, sin embargo, se acreditó que en la liquidación del mes de octubre de 2020, se efectuó el cobro de las restantes cuotas, por lo que se rechazará en todas sus partes la referida excepción.

Sexagésimo primero: Que, cada parte pagará sus costas.

Sexagésimo segundo: Que habiendo sido valorada la prueba conforme a las reglas de la sana crítica, se estima que no existen otros medios de prueba que alteren las conclusiones a las que se ha arribado anteriormente.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 7, 8, 9, 63, 73, 160 N° 7, 162, 168 y siguientes, 446 y siguientes, 485 y siguientes del Código del Trabajo, artículo 19 N° 1, 4, 12 y 16 de la Constitución Política de la República y demás disposiciones legales, reglamentarias aplicables, se declara:

I.- Que se rechaza la denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, interpuesta por el abogado [REDACTED], en representación de [REDACTED], en contra de [REDACTED] representada legalmente por [REDACTED]

II.- Que se rechaza la demanda de indemnización por daño moral.

III.- Que se acoge la demanda de despido injustificado, declarando que el despido no se ajustó a



derecho, debiendo la parte demandada pagar al demandante, los siguientes conceptos

- a.- \$ 2.182.576 por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo;
- b.- \$21.825.760 por indemnización por años de servicios;
- c.- \$17.460.608 por recargo legal del 80%.

IV.- Que se acoge la demanda de cobro de prestaciones laborales, debiendo el demandado pagar al demandante la suma de \$551.752, por concepto de feriado legal y proporcional.

V.- Que se rechaza la excepción de compensación.

VI.- Que cada parte pagará sus costas.

VII.- Que las sumas antes referidas serán reajustadas y devengarán interés de conformidad con lo dispuesto en los artículos 63 y 173 del Código del Trabajo

VIII.- Devuélvanse los documentos, si fuere procedente, ejecutoriada que sea la sentencia en su oportunidad.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

RIT T-469-2020

RUC 20- 4-0304695-8

Dictada por ABIGAIL TAPIA ALARCON, Jueza Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta.

En Antofagasta a, nueve de octubre de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución precedente y se remitieron los correos electrónicos a las partes.



