

PROCEDIMIENTO: Aplicación General

MATERIA: Tutela con ocasión del despido, despido indebido y cobro de prestaciones

DENUNCIANTE: ROBERT MAMANI CORTÉS

DENUNCIADA: JUMBO SUPERMERCADOS ADMINISTRADORA LTDA.

RIT: T-144-2019

RUC: 19-4-0228510-1

Calama, uno de junio de dos mil veinte.

VISTO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que comparece XIMENA PASTÉN SAAVEDRA, chilena, abogada, cédula nacional de identidad N° 13.644.192-2, en representación convencional de don ROBERT ROMAN MAMANI CORTES, chileno, operador de maquinaria pesada, soltero, cedula nacional de identidad número 16.258.689-0, ambos domiciliados para estos efectos en calle Antofagasta numero 2193 Oficina 205 de la comuna y ciudad de Calama, deduciendo demanda por Tutela laboral, por vulneración de derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de Chile, con ocasión de despido, en relación con lo establecido en el artículo 485 del Código del Trabajo, despido indebido y cobro de prestaciones laborales en contra de su ex empleador, JUMBO SUPERMERCADOS ADMINISTRADORA LTDA., sociedad del giro de su denominación, representada legalmente por FERNANDO ALBERTO URETA VICUÑA, chileno, casado, ingeniero de alimentos, cedula de identidad número seis millones novecientos setenta y siete mil quinientos veinte guion nueve, con poder suficiente de conformidad a lo dispuesto en el artículo 4° del código del Trabajo, ambos con domicilio en



Avenida Chorrillos número 1759 de la comuna y ciudad de Calama, en virtud de los antecedentes de hecho y de derecho que expone

CUESTIONES DE COMPETENCIA, CADUCIDAD, PRESCRIPCION Y PROCEDIMIENTO APLICABLE COMPETENCIA Indica que conforme al artículo 420 letra a) del Código del Trabajo, es de competencia de los Juzgados del Trabajo, todas aquellas cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores, por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación y aplicación de los contratos individuales o colectivos de trabajo o de las convenciones y fallos arbitrales en materia laboral.

CADUCIDAD

Atendida la circunstancia que el despido se produjo el día 30 de agosto de 2019, la presente demanda de tutela laboral, despido indebido y el correspondiente cobro de prestaciones demandadas, no se encuentra caduca, de conformidad con lo establecido en el artículo 168 del Código del Trabajo.- Sin perjuicio de lo anterior con fecha 13 de septiembre de 2019, su representado interpuso reclamo administrativo ante la Inspección Provincial del Trabajo de Calama, cuyo comparendo se realiza el 09 de octubre de 2019, entendiéndose suspendido dicho plazo por el periodo antes señalado, en virtud del inciso final del artículo 168 del Código del Trabajo.

PRESCRIPCION

En este acápite, teniendo en cuenta el término de la prestación de los servicios y la naturaleza de las prestaciones demandadas, esta acción no se encuentra prescrita conforme al artículo 510 del Código del Trabajo.

PROCEDIMIENTO

Es aplicable el procedimiento de aplicación general y tutela laboral regulado en los artículos 446, 485 y siguientes del Código del Trabajo, ello en atención a que la cuantía del pleito



excede los 10 ingresos mínimos remuneraciones y las materias tratadas obedecen a una vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido.

A.- DE LA RELACIÓN LABORAL.

Refiere que con fecha 01 de Octubre de 2012, su representado suscribió contrato de trabajo a plazo hasta el día 09 de diciembre de 2012, con el demandado, el que derivó en un contrato indefinido toda vez que una vez vencido el plazo fijado, continuó prestando servicios bajo vínculo de subordinación y dependencia. El trabajo en virtud del cual se desempeñó inicialmente era en calidad de auxiliar de bodega, finalizando sus funciones iniciales a partir de marzo de 2016, como operador de grúa horquilla/Tirador.

Este último cargo lo asume en marzo del año 2016, firmando el respectivo anexo de trabajo, el cual además contempla las funciones de tirador.

Menciona que su representado no sólo debía desarrollar la labor de operador de grúa horquilla, sino que además apoyar al transporte de las mercaderías perecibles desde el patio al interior del supermercado, labor que se realizaba con una transpaleta a las distintas secciones carnicería, frutas y verduras, lácteos, etc.

En relación a estas últimas funciones, su representado jamás recibió un descriptor de su cargo como tampoco el nuevo reglamento interno vigente de la empresa, solo el que fue entregado al iniciar su relación contractual con el supermercado en el año 2012.

Señala que para los efectos del artículo 172 del código del trabajo su última remuneración mensual, ascendía a la suma de \$ 720.829 (Setecientos veinte mil ochocientos veintinueve pesos).



En cuanto a la jornada de trabajo indica que esta se desarrollaba en turnos de seis días de trabajo por uno de descanso en los siguientes horarios de 07:00 a 13:00 hrs., y de 10.00 a 18:00 hrs.

LOS HECHOS

El día 16 de Agosto de 2019, señala que el actor ingresó a su turno de las siete de la mañana y como era habitual procedió a la revisión visual del equipo denominado grúa horquilla, con el objeto de proceder a la carga y descarga de los distintos productos que llegan en camiones de los proveedores, los cuales surten al supermercado, comienza a cargar un camión de la empresa proveedora Leon Prodal, con bandejas plásticas vacías, las cuales estaban ubicadas sobre unos pallets según instrucciones del conductor, situación que era algo habitual dado que las funciones de recepción, despacho y chequeo de las mismas son realizadas por un recepcionista del supermercado el cual se debe trasladar de un lugar a otro y no siempre está en el área de trabajo en donde la mandante presta servicios.

Cuando el actor estaba ejecutando dicha labor a las 08:00 hrs. aparece en el área de trabajo su jefa directa de nombre Cecilia, indicándole que no siguiera haciendo dicha tarea y que bajara las cajas que había alcanzado a subir al camión, (Dos pallets), accediendo de forma inmediata su representado a su petición, esta labor no llevo más de 15 minutos.

Acto seguido su representado y el resto de trabajadores de su turno fueron llamados a reunión esa misma mañana por parte de la Sra. Cecilia, la cual les indicó que no se podía cargar un camión externo con cajas plásticas vacías, situación que llamó la atención, toda vez que en otras ocasiones ya se habían cargado otros camiones de proveedores con ese tipo de cajas vacías, de igual forma señaló su jefatura que no se preocuparan y que eso quedaría entre el trabajador y ella.



Trascurrido un par de horas y después de lo señalado por su jefa directa, el subgerente del supermercado se acerca al lugar en donde su representado presta sus servicios indicándole que proceda a acompañarlo a la oficina de RR.HH en donde estaban presentes además el gerente de la sucursal, jefe de RR.HH y su jefa directa la Sra. Cecilia, los cuales le comunican que había incurrido en faltas a la probidad, ante estas graves denuncias y acusaciones su representado le señaló que en ningún momento él ha pensado en sustraer ningún producto y que no está de acuerdo con las imputaciones por el cual se le cuestiona su trayectoria de casi siete años en la empresa, luego se le indica que siga trabajando de forma normal y que su situación será revisada por la casa matriz en la ciudad de Santiago.

Así las cosas, indica que el actor continuó trabajando por espacio de quince días más de forma normal hasta el día 30 de agosto de 2019, fecha en que proceden a su despido bajo las causales establecidas en el artículo 160 número 1 letra a y número 7 del Código del Trabajo, cuyo fundamento tiene como base los siguientes hechos:

1.- El viernes 16 de agosto del presente año, aproximadamente a las 12: 30 horas, la jefa de sección recepción, Cecilia Martínez Gómez, en cumplimiento de sus funciones de supervisión y control, al dirigirse al sector norte de recepción evidencia que usted se encontraba cargando un camión de la empresa externa León Prodal con bandejas rentapack, las cuales son activos de la compañía.

2.- Ante dicha situación, su jefatura directa le solicita desmontar las bandejas del camión externo, que luego de ser contadas correspondían a dos pallets en producto (500 unidades aproximadamente de bandejas rentapack), lo que equivale a \$1.200.000 (Un millón doscientos mil pesos) en activos de la compañía.



3.- Por lo anteriormente expuesto queda en evidencia su mal actuar, ya que usted pretendía sacar del local, productos de propiedad de la empresa entregándoselas a un proveedor sin pagar su importe o precio.

4.- Tal situación es abordada por el gerente de local, Mario Oporto Vásquez y subgerente de turno, Felipe Ojeda Espinoza, circunstancia en la que usted declara que el trabajador de la empresa externa (Leon Prodal) le había solicitado las bandejas para ser utilizadas en venta de verduras en la comuna de Calama con motivo de las fiestas patrias, tras lo cual usted accede a entregárselas sin consultar con su jefatura directa de tal situación, omitiendo todo procedimiento y protocolo de la sección.

5.- Cabe señalar que el despido no fue ejecutado en la fecha correspondiente dado que usted estaba amparado bajo el artículo 309 del código del trabajo, el cual señala que: "los trabajadores involucrados en una negociación colectiva gozaran de fuero establecido en la legislación vigente, desde los diez días anteriores a la presentación de un proyecto de contrato colectivo hasta treinta días después de la suscripción de este último, o de la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se hubiere dictado."

Causales legales

Los hechos antes descritos, son constitutivos de las siguientes causales de término de su contrato de trabajo:

Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones, artículo 160, letra a), código del Trabajo.

La conducta antes descrita, ha dejado de manifiesto falta de honradez, integridad y rectitud en su proceder, defraudando toda confianza que se le haya otorgado previamente, vulnerando el pilar valórico fundamental que debe inspirar contratación



laboral, esto es la confianza mutua en su actuar correcto y acorde a la buena fe, toda vez, que se apropia y utiliza bienes de la empresa en su beneficio personal.

Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato. Artículo 160 numeral 7, código del trabajo.

En efecto, con su accionar usted faltó gravemente al reglamento interno de orden, higiene y seguridad que es parte integrante de su contrato de trabajo, que dice:

a) "Mantener una conducta correcta y honorable al desempeñar sus funciones laborales, las cuales deben ser realizadas con responsabilidad y respetando las normas y procedimientos establecidos por la compañía". Título XVI de las obligaciones, artículo 61 letra c, numeral 14.

b) "Emplear la máxima diligencia en el cuidado de los bienes de la empresa empleadora". Reglamento interno, Título XVI de las obligaciones, artículo 61, letra D, numeral 17.

c) "cumplir fielmente con las obligaciones que le impongan las normas laborales, contratos colectivos, contratos de trabajo y disposiciones del presente reglamento interno. Código de ética y demás procedimientos que establezca la compañía". Reglamento interno, Título XVI de las obligaciones, artículo 61, letra E, numeral 23.

d) Sacar de la empresa o destinar para su uso particular útiles, maquinarias o bienes de la empresa "Reglamento interno, Título XVII de las prohibiciones, artículo 61, letra b, numeral 9.

Además, se observa el incumplimiento a lo señalado en el código de ética de nuestra empresa, el cual en su ápice, número 7 ("Protección de los activos de la compañía"), indica entre otros puntos, que no se tolerara el robo, el hurto y el fraude en ninguna circunstancia. Página 24, numeral 7.



ALCANCE RESPECTO A LOS HECHOS DEL DESPIDO

Indica que no es efectivo que su representado tenga establecido un procedimiento y protocolo en el área de trabajo, el cual guarde relación con las entregas de cajas vacías a proveedores, tal como lo establece su carta de despido.

Que, en el caso improbable de que exista un protocolo tal como establece la carta de despido, este jamás se ha dado a conocer a su representado y mucho menos ha sido recepcionado por este con su rúbrica o firma.

Refiere que al actor, bajo la naturaleza de sus funciones como operador de grúa horquilla, no le corresponde evaluar ni cuestionar las instrucciones que recibe en cuanto a la carga y descarga de productos, toda vez que en dicha sección no es primera vez que se han cargado de manera similar los camiones de los proveedores y jamás se había sancionado una conducta de esta naturaleza.

4.- Menciona que existe un control de acceso en el cual se verifican las mercaderías y materiales que ingresan o salen del supermercado con sus respectivas guías de despacho y es una práctica habitual que se le indique a un operador de grúa que cargue o descargue tal o cual producto debido al movimiento continuo que se desarrolla en dicha sección.

5.- Además se señala en la carta de despido que queda en evidencia el mal actuar de su representado al pretender sacar del local productos de propiedad de la empresa sin pagar su importe, en circunstancias que este en sus casi siete años de trabajo, nunca ha sido reconvenido por un acto similar y además se le imputa una conducta en una acción de pretender sacar como ahí se expresa, indica que cabe preguntarse si este posible e hipotético quebrantamiento es de tal envergadura para ser constitutivo de la falta de probidad que se le imputa.



6.- Reprocha en la carta de despido la mala fe de su representado y que este se apropia y usa en su beneficio los bienes de la empresa, cabe preguntarse de que bien se apropió y cuales los usó en su beneficio personal, razón por la cual no se logra entender lo contradictorio de los hechos denunciados en la comunicación de despido en atención a que se señala que inicialmente su mandante PRETENDIA SACAR bienes y luego señala que se APROPIO de bienes de la empresa, algo que forma ininteligible el aviso de despido.

7.- En cuanto al supuesto incumplimiento grave al contrato individual de trabajo y al reglamento interno de la empresa, indica que la mencionada carta de despido nuevamente señala en su letra d) el sacar de la empresa o destinar para su uso particular útiles, maquinarias o bienes de la empresa "Reglamento interno, Título XVII de las prohibiciones, artículo 61, letra b, numeral 9.

8.- Ahora bien, su representado siguió prestando sus servicios como operador de grúa horquilla en la misma sección por más de 15 días por estar provisto del fuero post negociación colectiva, razón por la cual era imposible según su empleador, poner término a la relación laboral, el día 16 de agosto de 2019, dicha comunicación de despido cae en el absurdo, toda vez que el legislador ha dotado al empleador de herramientas para que en este tipo de casos y en virtud de lo establecido en el artículo 174 del Código del Trabajo, pueda concurrir ante juez competente, para solicitar dicho desafuero quien podrá concederla en los casos de las causales señaladas en los números 4 y 5 del artículo 159 y en las del artículo 160 del Código del Trabajo, como es la causal invocada por su ex empleador en la carta de aviso de despido, incluso el juez, como medida prejudicial y en cualquier estado del juicio, podrá decretar, en forma excepcional y fundadamente, la separación provisional del trabajador de sus labores, con o sin derecho a remuneración.



9.- Finalmente, en virtud de lo anterior en cuanto a la inexcusabilidad de separar al trabajador de sus funciones habituales y de no poner término a la relación laboral, teniendo incluso las herramientas para hacerlo ha operado el perdón de la causal, toda vez que la jurisprudencia ha determinado, que las causales de despido deben ser invocadas de inmediato, esto es en cuanto el empleador toma conocimiento del hecho que invoca, pues de lo contrario opera esta institución, es decir el "perdón de la causal", de modo tal que aunque el hecho sea efectivo, su extemporaneidad para alegarla, conlleva el carácter injustificado o indebido del despido.

Por lo tanto indica que como en este caso se trata de una causal del artículo 160 del Código del Trabajo, numerales uno y siete es decir de aquellas que son imputables al trabajador que no dan derecho a indemnización.

10.- En este mismo sentido muchas veces el empleador supone que estos hechos constituyen una especie de "resguardo" que este tiene para poder invocar en cualquier momento dicha causal, pues bien, no puede hacerlo, este es el criterio que ha adoptado nuestra jurisprudencia, ya que la causal debe hacerse efectiva de inmediato por el empleador. En todo caso, se entiende perdonada la causal o dicho en otros términos, como el empleador optó por la mantención y vigencia del contrato, no le es posible "algún tiempo después", hacer efectivo el despido por hechos acontecidos con antelación.

11.- Con respecto a la relación temporal entre el despido y el hecho que lo motiva se habla también de una relación de causalidad inmediata que debería existir entre ambos. Cuando se invoquen causales y hechos en que se fundan esas causales, tienen que ser entonces, hechos ocurridos en forma temporal inmediata, por cuanto se estima que no puede el empleador conservar o reservar esos hechos para el momento que lo estime



conveniente, se trataría incluso de una atribución arbitraria del empleador.

DENUNCIA Y COMPARENDO ANTE LA INSPECCIÓN DEL TRABAJO:

Indica que la situación descrita precedentemente motivó que concurriera el 13 de septiembre de 2019 a la Inspección Provincial del Trabajo de Calama a formular una denuncia para obtener el pago de las prestaciones que en derecho le corresponden.

Con fecha 09 de octubre de 2019, se realiza comparendo ante la inspección del trabajo de Calama en donde ratificó los hechos de la presente demanda y se concilia solo el pago de las vacaciones proporcionales por la suma de \$ 338.731, en lo demás su empleador no reconoce el pago de las prestaciones adeudadas.

Señala que en dicha audiencia su empleador declara ante el ministro de fe de dicho organismo, lo siguiente:

“El viernes 16 de agosto de 2019, a las 12:30 hrs, aproximadamente, el reclamante fue sorprendido por su jefatura directa sacando del local jumbo Calama productos de propiedad de la empresa entregándoselas a un proveedor (Leon Prodal) sin pagar su importe o precio, omitiendo todo procedimiento y protocolo de la sección. Productos valuados en \$1.200.000 en activos de la compañía, los pretendía usar para su beneficio personal. Incumplimiento grave del contrato y código de ética de nuestra empresa”

EN CUANTO A LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Refiere que la presente acción de tutela laboral tiene su fundamento jurídico en la vulneración de derechos fundamentales consagrados en la constitución Política de la República en su artículo 19 N° 4, esto es, el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona y su familia, según se acreditará en el cuerpo de la presente demanda.



Indica que una de las causales de despido invocadas por la demandada (falta de probidad) supone necesariamente la imputación de hechos que pudieran afectar la honra del trabajador, desde que la falta de probidad es falta de honradez, falta de integridad al obrar, lo que naturalmente provoca una afectación a la honra del trabajador.

Entendiendo la parte que no es posible considerar que el empleador vulnera la honra de un trabajador por el solo hecho de invocar como causal de despido la falta de probidad y describir en la carta de despido los hechos que estima la configuran, pues bien, esta situación no lo exime bajo ningún punto de vista de la obligación de tener que acreditarlos dada la gravedad de las imputaciones que en ella se vierten en perjuicio de su honra.

Que en la especie y tal como se ha expresado resulta ininteligible la causal aplicado por falta de probidad, toda vez que según se desprende su representado inicialmente había pretendido apropiarse de los bienes de la empresa y posteriormente se señala que se apropió de dichos bienes en su beneficio personal, en circunstancias que jamás dichas cajas salieron del área de trabajo, en razón de ello queda prohibido al demandado acreditar hechos distintos de los allí invocados conforme lo establece el artículo 454 número 1° del Código del Trabajo.

En este mismo orden de ideas indica que en los días posteriores al hecho denunciado, su representado era víctima de cuestionamientos en cuanto a su integridad y honra entre sus pares con comentarios obligados de que sería víctima de despido una vez que se terminara su fuero, esta situación lo obligó a interpelar de forma continua a su jefa directa y que le señalara si realmente sería desvinculado de la empresa obteniendo como respuesta que no se preocupara que no lo sería.

Añade que los comentarios fueron cada día más persistentes, generando en su representado una incertidumbre mucho mayor,



sumando a esto la escasa comunicación con su jefatura en los últimos días anteriores al despido, situación que se vio agravada con la instalación de una cámara de seguridad en su lugar de trabajo, con el objeto de vigilar su trabajo y el acceso de los camiones.

El día del despido esto es el 30 de agosto de 2019, su representado se presentó a su trabajo como era lo habitual y no se le permite el ingreso a su lugar de trabajo por parte del guardia de la empresa, el cual le indica que estaba desvinculado y que debía esperar al jefe de RR.HH para que hablara con él, luego al cabo de una hora lo llevan a la oficina de RR.HH y en presencia del gerente, sub gerente, jefe de RR.HH y su jefa directa se le comunica su desvinculación.

Luego del despido se señaló que su representado había salido de la empresa por robo al ser sorprendido por su jefatura, comentario que hasta el día de hoy daña su imagen como trabajador al no poder obtener un trabajo por el descredito obtenido.

Indica que de la lectura de la carta de despido, se aprecian graves acusaciones por parte de la empresa en contra de su representado, no obstante, se deduce de la misma que los hechos imputados nunca han sido demostrados. Se atenta gravemente en contra de la honra y dignidad del actor y que afecta su credibilidad como un trabajador intachable, lo que finalmente ha derivado en una situación de estrés y angustia permanente, toda vez que su honra y honestidad ha sido mancillada y será prácticamente imposible en el corto plazo encontrar trabajo formal en operación como guero en donde le exigen recomendaciones de su último empleador.

De lo anterior colige que la empresa desde el momento que tomó la errada decisión de despedirlo imputando una serie de hechos no comprobados, incluso atribuyendo a los mismos el carácter de delito, ha incurrido en una falta de carácter grave, ya que ha



sembrado sobre su mandante un gran manto de duda catalogándolo prácticamente de delincuente.

Que esta conducta atenta gravemente los derechos fundamentales de su representado, toda vez que la empresa vulnera el ámbito privado, atribuyéndole conductas que según la empresa revisten el carácter de delito, sin que exista investigación que establezca su responsabilidad en los hechos imputados al momento del despido.

EN CUANTO AL RESPETO Y PROTECCIÓN A LA HONRA DE LA PERSONA:

Indica que se encuentran consagradas en el artículo 19 número 4 de la Constitución Política de la República.

Así, señala que los derechos fundamentales emergen ante el contrato de trabajo como límites a las potestades que el ordenamiento jurídico le reconoce a todo empleador, como lo reconoce el inciso 1° del artículo 5° del Código del Trabajo,

De este modo, los derechos fundamentales del trabajador limitarán el ejercicio de todas las potestades que al empleador le reconoce el ordenamiento jurídico, a saber, la potestad de mando, la potestad disciplinaria y el poder de variación o ius variandi, de lo que se extrae que al empleador no le ha de bastar como argumentación frente a un reproche de afectación a un derecho fundamental del trabajador, el que se ha limitado a ejercer su potestad de mando, o el poder disciplinario que la ley lo autoriza o que se ha limitado a los márgenes que le permite el mismo legislador para variar ciertas condiciones del contrato, pues el sólo ejercicio de tal poder nada dice respecto a la posible lesión de uno o más derechos fundamentales.

En cuanto al contenido de los derechos fundamentales ante cuya afectación requiere la protección judicial, el derecho al honor, se encuentra vinculado, en realidad como todos los demás ya que constituye el presupuesto de los derechos fundamentales, con el



derecho a la dignidad de la persona humana, que en el ámbito de las relaciones laborales se traduce en el tratamiento respetuoso al trabajador al interior de la empresa, obligación contenida en el inciso segundo parte primera del artículo segundo del Código del Trabajo.

Sostiene que en cuanto al honor sus dimensiones son dos: primero, aparece el ámbito subjetivo interno (honor), que corresponde a la estimación que el sujeto tiene de sí mismo, esto es, su autoestima comprendiendo el prestigio "profesional" del individuo, como forma destacada de "manifestación externa de la personalidad y de la relación del individuo con el resto de la colectividad", en la medida que, en ciertos casos y bajo determinadas circunstancias, "el juicio crítico o la información divulgada acerca de la conducta profesional o laboral de una persona puede constituir un auténtico ataque a su honor personal" y, segundo, aparece el ámbito objetivo externo (honra), que dice relación con la estimación o valoración social que tienen los terceros de las calidades morales de un sujeto determinado, también llamada heteroestima. (Salgado Pérez, Gabriela y Palavicino Cáceres, Adriana, "Protección del derecho al honor del trabajador" en "Derechos Fundamentales, Anuario de Derecho del Trabajo y Seguridad Social N°3/2004, Sociedad Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Santiago, pág.118.) La honra es un concepto externo, la visión que los demás tienen respecto de la respetabilidad de que goza una persona; es el conjunto de cualidades éticas que permiten que la persona merezca y reciba la consideración de los demás.

Señala que la honra u honor no es sólo la reputación o buena fama de la persona ante terceros y la sociedad, sino que se relaciona también con sus actos y comportamiento. Se deshonra o afecta el honor de la persona, degradándolo, cuando proyecta actos y comportamientos que construyen una reputación falsa, y desarrolla actos y comportamientos que vulneran sus compromisos y obligaciones familiares y sociales.



Refiere que el artículo 485 del Código del Trabajo hace aplicable el procedimiento de tutela respecto de "las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten a los derechos fundamentales de los trabajadores, entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19, números...4°..., cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador".

Cita el artículo 5° inciso primero del Código del Trabajo

Existe consenso entre los autores que el derecho a la honra comprende el derecho a la buena reputación y al buen nombre, lo que puede resumirse en el prestigio que puede diferenciarme de los demás en el ámbito de las relaciones interpersonales.

Menciona que en la especie, es evidente que su honra y su dignidad se vio vulnerada mediante el ejercicio de todos los actos señalados precedentemente, atribuyendo responsabilidad en ciertos hechos que ni siquiera habían sido establecidos en forma fehaciente en virtud de una investigación objetiva y lo que es peor aun atribuyendo la comisión de un delito, afectando su dignidad y por sobre todo su carrera profesional y vida privada, sin posibilidad alguna de resistir a tan vil acto de vulneración.

De esta forma, resulta evidente que la actuación del empleador no resulta necesaria, existiendo otros mecanismos, por lo que cabe concluir que en este caso la vulneración a su derecho a la honra ni siquiera está cercana a ser una conducta legítima del empleador.

INDICIOS SUFICIENTES

1.- Uno de los principios más fuertemente recogidos con la reforma procesal laboral, es el de la tutela judicial efectiva



de los derechos de los trabajadores, siendo en esa vertiente de pensamiento que se justifican otros de los principios de la misma, como oralidad, intermediación, gratuidad, celeridad, oficialidad con función cautelar y probatoria del juez, etcétera.

2.- Indica que nuestro legislador laboral en el artículo 493, introdujo una reducción probatoria, consistente en la obligación del trabajador de presentar sólo indicios suficientes de la vulneración que alega.

Conforme a los antecedentes que aporta, indica que es posible encontrar una serie de indicios suficientes de las vulneraciones denunciadas.

1) El primer indicio o prueba indiciaria consiste en que su ex empleador declaró ante un tercero el ministro de fe de la Inspección de trabajo de Calama el día 09 de Octubre de 2019, que su representado fue sorprendido por su jefatura directa sacando del local jumbo Calama productos de propiedad de la empresa entregándoselas a un proveedor (Leon Prodal) sin pagar su importe o precio, omitiendo todo procedimiento y protocolo de la sección, productos avaluados en \$1.200.000 en activos de la compañía, y que los pretendía usar para su beneficio personal.

2) El segundo indicio está dado por la carta de despido, que señala expresamente que su representado pretendía sacar del local productos de propiedad de la empresa entregándoselas a un proveedor sin pagar su importe, imputando directamente al suscrito de dichos incumplimientos.

3) El tercer indicio, está dado por el reproche que se le hace a su representado al no consultar con su jefatura directa el proceder a cargar dicho camión, omitiendo todo procedimiento y protocolo de la sección, en circunstancias que no existe ningún protocolo o procedimiento que establezca dicha instrucción, es más es una práctica habitual y que está dentro de sus funciones



el cargar o descargar los camiones que llegan a la sección donde presta sus servicios.

4) El cuarto indicio, es el despido realizado por la empresa demandada, con fecha 30 de agosto de 2019, sin que se tengan pruebas ni antecedentes de la supuesta sustracción de productos, se aplica la sanción más grave del ordenamiento jurídico: el despido.

5) El quinto indicio, es que su representado permaneció durante 15 días prestando servicios para la empresa demandada, divulgando su jefatura lo ocurrido, desde una perspectiva vertical en la Organización laboral, lo que significó que los trabajadores en general comenzaran a comentar que el suscrito había cometido un delito, afectándolo en su honra y estima.

6) El sexto indicio es que en la sección en donde su representado presta servicios se instala una cámara de vigilancia con el objeto de chequear sus funciones como también el acceso de los camiones que ingresan al área.

Es de suma importancia señalar que de los antecedentes aportados por la parte e indicados precedentemente, se desprenden indicios suficientes e inequívocos de que en la especie se ha vulnerado los derechos fundamentales denunciados por el suscrito. Hechos que hacen del todo procedente lo dispuesto en el artículo 493 del Código del Trabajo.

DE LA LEGITIMACION ACTIVA

Indica que su representado se encuentra autorizado por el legislador para accionar de tutela por vulneración de derechos fundamentales en su condición de afectado principal con ocasión del despido según lo señalado el artículo 489 del Código del Trabajo en su inciso primero.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



Cita los artículos 485, 489 del código del trabajo y que debido a los tratos de que fue objeto, conforme he señalado en esta presentación, es obvio que ellos constituyen un atentado a su honra por la humillación de ser tratado frente a sus colegas como un funcionario irresponsable y por sobre todo que sus actos revisten el carácter de delito, no respetando su calidad de trabajador con una carrera intachable en la compañía.

Que claramente dichas vulneraciones, se gestaron desde la decisión de la empresa de despedirlo sin haber acreditado los hechos que me fueran imputados y por supuesto con ocasión del despido del cual ha sido víctima.

Por lo señalado precedentemente, se encuentra plenamente legitimado para demandar las prestaciones adeudadas producto del término de la relación laboral, las que se detallarán en el petitorio de la presente demanda.

En definitiva solicita que se declare

- a) Que la demandada ha incurrido en Vulneración de Derechos Fundamentales señalados en el escrito de la presente demanda.
- b) Que se restablezca el derecho en el sentido que la demandada no incurra nuevamente en acciones de vulneración de derechos fundamentales establecidos en el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República.
- c) Se condene a la demandada al pago de las prestaciones, que indica el artículo 489 del Código del Trabajo, esto es, la indemnización íntegra equivalente a once meses de remuneraciones, a saber \$7.929.119.- (Siete millones novecientos veintinueve mil ciento diecinueve pesos) o la que el Tribunal estime en justicia.
- d) Que la copia de esta sentencia debe remitirse a la Dirección del Trabajo para su registro.



e) Establecer las medidas concretas de reparación de las consecuencias de la vulneración proponiendo a tal efecto las siguiente:

□ La empresa deberá confeccionar a su costo un tríptico informativo el que deberá contener información relativa a la importancia y protección legal de los derechos constitucionales vulnerados. Tal documento deberá contener el domicilio, teléfono y pagina web de la Dirección del Trabajo y de sus oficinas a lo largo del país, destacando la correspondiente a la ciudad de Santiago y Calama, debiendo distribuirse a todos los trabajadores de la denunciada en el plazo máximo de un mes contado desde que la sentencia quede ejecutoriada.

□ La sentencia que acoja la presente demanda deberá ser publicada en el diario mural de la denunciada en su texto íntegro, sin perjuicio que cualquier trabajador pueda pedir una copia de ella a la empresa. Tal publicación deberá ser realizada dentro de la semana siguiente a que la sentencia quede ejecutoriada y deberá mantenerse a lo menos 3 meses a la vista de los trabajadores.

□ La denunciada deberá incluir en el reglamento interno de Orden, Higiene y Seguridad un capítulo relativo a la Tutela de Derechos Fundamentales en un plazo máximo de un mes contado desde que la sentencia quede ejecutada.

f) A la vez, se ordene a la demandada al momento de ser condenada, el pago de las siguientes prestaciones:

1.- Por concepto de indemnización por años de servicios, (7 años), la suma de \$5.045.803.- (Cinco millones cuarenta y cinco mil ochocientos tres pesos) o lo que el tribunal determine de acuerdo al mérito del proceso.

2.- Por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, según lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 162 del Código



del Trabajo, la suma de \$ 720.829.- (Setecientos veinte mil ochocientos veintinueve pesos). o lo que el Tribunal, determine de acuerdo al mérito del proceso.

3.- Por concepto de incremento 80% indemnización años de servicio, de acuerdo a lo establecido en artículo 168 letra c) del Código del Trabajo, la suma de \$4.036.642.- (Cuatro millones treinta y seis mil seiscientos cuarenta y dos pesos), o lo que el Tribunal, determine de acuerdo al mérito del proceso.

Que además se solicita, que en caso que se declare que el despido es carente de un motivo plausible, la indemnización establecida en los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere se incremente en un 100 por ciento.

4.- Las sumas señaladas anteriormente, más intereses y reajustes que se devenguen durante el curso de este juicio.

5.- Que se condene en costas al demandado.

En el primer otrosí, en subsidio y para el evento que se rechace la demanda de tutela laboral deduce demanda en procedimiento de aplicación general, por despido indebido y cobro de prestaciones en virtud de los antecedentes de hecho y de derecho que expone:

Reproduce los hechos de la relación laboral indicados en lo principal de su presentación y el alcance respecto a los mismos, dando por reproducidas las argumentaciones respecto al despido indebido, señaladas en lo principal.

EL DERECHO

Cita el artículo 168 del Código del Trabajo, el artículo 63 y 173 del mismo Código.

PRESTACIONES LABORALES ADEUDADAS



1.- Por concepto de indemnización por años de servicios, (7 años), la suma de \$5.045.803.- (Cinco millones cuarenta y cinco mil ochocientos tres pesos) o lo que se determine de acuerdo al mérito del proceso.

2.- Por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, según lo dispuesto en el inciso 4° del artículo 162 del Código del Trabajo, la suma de \$720.829.- (Setecientos veinte mil ochocientos veintinueve pesos) o lo que se determine de acuerdo al mérito del proceso.

3.- Por concepto de incremento 80% indemnización años de servicio, de acuerdo a lo establecido en artículo 168 letra c) del Código del Trabajo, la suma de \$4.036.642.- (Cuatro millones treinta y seis mil seiscientos cuarenta y dos pesos), o lo que se determine de acuerdo al mérito del proceso.

Que además se solicita, que en caso que se declare que el despido es carente de un motivo plausible, la indemnización establecida en los incisos primero o segundo del artículo 163, según correspondiere se incremente en un 100 por ciento.

4.- Las sumas señaladas anteriormente, más intereses y reajustes que se devenguen durante el curso de este juicio.

5.- Que se condene en costas al demandado.

SEGUNDO: Comparece Sebastián Parga Moraga, abogado, cédula nacional de identidad N° 9.915.815-8, en representación de Jumbo Supermercados Administradora Ltda., RUT 96.988.680-4, ambos domiciliados para estos efectos en calle Enrique Foster Sur N° 369, comuna de Las Condes, ciudad de Santiago, en autos caratulados "Mamani Cortés con Jumbo Supermercados Administradora Limitada", contestando denuncia interpuesta por don Robert Mamani Cortés, solicitando su total rechazo por no ser efectivos los hechos en que se fundamenta, salvo aquellos que reconoce expresamente, conforme con los



antecedentes de hecho y de derecho que expone. Comienza señalando los hechos de la denuncia e indicando que demostrará que no es efectivo que se hayan vulnerados los derechos fundamentales del actor, que su desvinculación fue justificada por encuadrarse plenamente las causales invocadas a lo realmente acaecido.

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 452 del Código del Trabajo, y sin perjuicio de que niega absolutamente todos los hechos de la denuncia, se pronuncia expresamente respecto de los siguientes hechos:

1. Es efectivo que existió una relación laboral que se inició con fecha 01 de octubre de 2012 y finalizó el día 30 de agosto de 2019.
2. Es efectivo que el Sr. Mamani desempeñó el cargo de "operador de grúa horquilla y tirador".
3. Es efectivo que el actor tenía una jornada ordinaria de trabajo de 45 horas semanales distribuida en turnos rotativos.
4. Es efectivo que el Sr. Mamani fue desvinculado por haber esgrimido a su respecto las causales de los artículos 160 N° 1 letra a) esto es, falta de probidad, y la contemplada en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, consistente en el incumplimiento grave de las obligaciones contractuales.
5. No es efectiva la remuneración que se atribuye el denunciante. Para efectos del artículo 172 del Código del Trabajo la remuneración del actor era de \$712.869 de conformidad al promedio de las 3 últimas remuneraciones de 30 días trabajados durante los meses de junio, julio y agosto de 2019.
6. No es efectivo que su representada haya vulnerado los derechos fundamentales del Sr. Mamani con ocasión de su



despido, especialmente la protección a la vida privada, honra y dignidad.

7. No controvierte el actor que efectivamente, que el día 16 de agosto de 2019 fue sorprendido por su jefa directa doña Cecilia Martínez cargando cajas plásticas de color negro en un camión externo de propiedad de un proveedor.

8. No es efectivo que se trate de una labor habitual y propia de sus labores como operador de grúa horquilla el tener que cargar objetos al interior del camión de un proveedor y mucho menos recibir instrucciones del conductor.

9. Es efectivo que el día 16 de agosto de 2019 se llevó a cabo una reunión entre el señor Mamani, su jefa directa, gerente de local, subgerente de local y jefe de recursos humanos.

10. No es efectivo que el actor desconozca los protocolos que existen al interior de la empresa en torno al uso, manejo y traslado de las denominadas cajas plásticas vacías.

11. No es efectivo que la empresa haya incurrido en un perdón de la causal por los hechos ocurrido el pasado 16 de agosto, sino que existen razones legales para que la empresa haya procedido a poner término al contrato de trabajo con fecha 30 de agosto de 2019, esto es, por encontrarse el actor amparado en el fuero del artículo 309 del Código del Trabajo.

12. No es efectivo que la empresa haya dispuesto una cámara de seguridad para vigilar las labores del actor de manera unipersonal y dirigida en su puesto de trabajo. Hace presente que tal como se puede apreciar de las fotografías que fueron acompañadas por el denunciante, las cámaras de vigilancia con que cuenta su representada se ubican en un lugar de libre acceso que es el patio de recepción, que obtiene una imagen panorámica de las dependencias de su representada donde



transitan un gran número de trabajadores y vehículos diariamente.

13. No es efectivo que luego de los hechos del día 16 de agosto de 2019 el actor haya sido víctima de cuestionamientos respecto a su integridad y honra entre sus pares y jefaturas.

14. No es efectivo que el despido del actor sea injustificado, indebido y/o improcedente.

15. No es efectivo que al actor se le adeuden indemnizaciones por término de contrato y/o por aplicación del artículo 489 del Código del Trabajo.

16. Controvierte expresamente la suma y/o procedencia de las prestaciones demandadas.

Transcribe el artículo 490 del Código del Trabajo e indica que de esta fluye que el denunciante debe realizar sus imputaciones con cierto rigor para que -de forma clara y precisa- permita tanto a SS como a su parte entender de qué se trata la denuncia planteada, y por qué Jumbo debiera responder de ella. En el presente caso dicho rigor no ha existido.

De la sola lectura de la denuncia se puede apreciar que el actor efectúa una serie de acusaciones e imputaciones sin el más mínimo rigor, incurriendo en aseveraciones genéricas e imprecisas sin señalar nombres, fechas y un contexto en que ocurrieron los hechos se reconoce como constitutivos de una vulneración de derechos fundamentales.

El actor indica que durante días posteriores al hecho denunciado fue víctima de "constantes cuestionamientos" que afectaban su honra entre sus pares, con comentarios que sería despedido. Luego, agrega que los comentarios fueron cada día más persistentes, agregando que incluso una vez terminada la



relación laboral, habrían existido comentarios en torno a su salida y la acusación de robo en su contra.

Ahora bien, ¿Cómo es posible verificar la veracidad de aquellas imputaciones si no se señala el nombre de las personas que habrían efectuado dichos comentarios? ¿en qué consistieron realmente los comentarios que denuncia, la fecha y el contexto en que ello habría ocurrido?

¿Cuándo ocurrieron? ¿En qué contexto, en un almuerzo, en plena oficina, en una reunión entre compañeros de trabajo?

En el caso de autos no se da cumplimiento al mandato interpuesto por el legislador, ya que no se cumple con la obligación de acompañar antecedentes en los que se funde la vulneración, toda vez que los documentos acompañados, no proporcionan en forma alguna, indicios que permitan concluir que efectivamente existe una vulneración al derecho a la honra. Únicamente se concluye de aquellos que el actor tuvo una relación laboral con su representada, a la que se puso término, por lo que sólo se puede desprender de ello el reproche que el actor pueda tener en torno a la justificación del despido, pero ninguna relación existe entre sus alegaciones y antecedentes que sustenten una afectación al derecho a la honra para dar cumplimiento al mencionado artículo 490.

Refiere que la carencia de pertinencia de los antecedentes acompañados en la acción interpuesta, dejan en grave indefensión a su representada, por cuanto impiden ejercer una adecuada defensa a las vagas imputaciones del libelo. Asimismo, la falta de antecedentes que configuren indicios da cuenta de la falta de veracidad de los hechos denunciados y por ende la falta de procedencia de la pretensión del actor.

Indica que la denuncia carece de información concreta que permita comprenderla a cabalidad, basándose únicamente en



afirmaciones e imputaciones comunes a este tipo de juicios. Del tenor de la denuncia, implica una clara y ostensible afectación al derecho a la defensa de su parte, por cuanto se desconoce con claridad cuál es el real fundamento de esta denuncia, dado que se incurre en contradicciones ostensibles y se desconoce qué funcionarios de Jumbo habrían sido los implicados en los hechos relatados por el actor.

Menciona que lo anterior deberá necesariamente repercutir en el resultado de esta acción toda vez que no puede incorporarse hechos mediante la vía probatoria, y en razón de aquello, es que cree que esta demanda deberá, necesariamente, ser totalmente desestimada y con costas.

Indica que con fecha 01 de octubre de 2012 el actor ingresó a prestar servicios para la demandada, suscribiéndose el correspondiente contrato de trabajo, y en virtud del cual se le asignó el cargo de "Auxiliar de bodega". Luego, mediante anexo de contrato de trabajo de fecha 02 de enero de 2013 el Sr. Mamani pasó a un entrenamiento en la sección de recepción para desempeñar el cargo de Encargado de Bodega y finalmente, a contar del mes de marzo de 2016, el actor pasó a desempeñarse como Operador de Grúa Horquilla/Tirador, labor que se mantuvo ejerciendo hasta el término de su contrato con fecha 30 de agosto de 2019.

Indica que la remuneración percibida por el actor era de \$712.869 para efectos del 172 del Código del Trabajo, de conformidad al promedio de las tres últimas liquidaciones de sueldo correspondiente a los meses de junio, julio y agosto de 2019.

Aclara que durante el tiempo que el actor se mantuvo prestando servicios, se hizo entrega de un ejemplar del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de la empresa, firmando el correspondiente comprobante y en dicho documento se incluyen una serie de derechos y deberes que el



Sr. Mamani se comprometió a respetar. Entre dichas normas es posible apreciar los siguientes deberes y obligaciones conocidas y aceptadas por el denunciante:

- Cumplir fielmente con las obligaciones que les impongan las normas laborales, contratos colectivos, contratos de trabajo, y disposiciones del presente Reglamento Interno, Código de Ética y demás procedimientos de orden administrativo que establezca la Compañía.
- Prohibición de sacar de la empresa o destinar para su uso particular útiles, maquinarias o bienes de la empresa.
- Prohibición de sacar de la sala de venta mercadería sin previa autorización del Jefe de sección y del Administrador de Turno.
- Mantener una conducta correcta y honorable al desempeñar sus funciones laborales, las cuales deben ser realizadas con responsabilidad y respetando las normas y procedimientos establecidos por la Compañía.
- Emplear la máxima diligencia en el cuidado de los bienes de la empresa empleadora.

Por otra parte, al ingresar a la empresa, el Sr. Mamani participó de la correspondiente inducción de trabajador nuevo, habiéndosele hecho entrega de la descripción del cargo a desempeñar, con el detalle de deberes y obligaciones propias del cargo. Del mismo modo, el actor recibió un ejemplar del Código de Ética de la empresa, con un detalle por cierto de los deberes, nombras y procedimientos de la Compañía.

Asimismo, indica que el Sr. Mamani tomó conocimiento de diversos procedimientos de trabajo seguro inherentes a las labores propias de su cargo, tales como el traslado de mercaderías, uso de apilar eléctrico, descarga de mercadería



desde camiones y capacitaciones para desempeñarse como operador de grúa horquilla.

Por lo anterior, controvierte las alegaciones sostenidas por el denunciante en torno a no haber recibido una descripción del cargo, actualizaciones de reglamento interno de la Compañía, procedimientos y protocolos para la carga y descarga de camiones. Resulta curioso que el actor pretenda desconocer la existencia de dichos documentos en circunstancias que fueron puesto en conocimiento del actor como se acreditará en la etapa procesal correspondiente.

Reitera que el actor sabía y conocía los protocolos que existen al interior de la compañía para el manejo de las denominadas unidades logísticas. Para mayor claridad refiere que las unidades logísticas es el término que reciben en su conjunto los pallets, cajas plásticas vacías, envases retornables, cajas de bebidas, bidones de 20 litros, y en general, aquellos elementos que permiten el traslado de mercaderías.

En cuanto a las labores habituales del Sr. Mamani como operador de Grúa Horquilla y tirador jamás le correspondió determinar qué productos se despacharían y mucho menos acatar órdenes que le imparta el conductor de un camión proveedor. Las funciones del Sr. Mamani se limitaban a trasladar la mercadería recepcionada y marcar productos en pre bodega, dar apoyo en la recepción de mercaderías, además de velar por el orden e higiene de pallets, cajas de bodega y/o recepción de los mismos.

Por otro lado, las instrucciones para llevar a cabo las tareas de todo operador de grúa horquilla vienen dadas por la jefatura directa del colaborador y nunca por un tercero ajeno a la empresa como es un proveedor. Los camiones externos de proveedores cuentan con sus propios peonetas, que son quienes realizan las tareas que le pueda encomendar el chofer del



camión, como puede ser cargar alguna especie al interior del camión utilizando unidades logísticas propias (llámese cajas, pallets, bidones, etc).

Por lo tanto, enfatiza en sostener que un operador de grúa horquilla no carga mercaderías ni unidades logísticas como cajas negras vacías que son de propiedad de la empresa al interior de los camiones de un proveedor externo. De ocurrir una situación así, como fue el caso del Sr. Mamani es una conducta absolutamente inusual y se aparta por completo de sus habituales funciones.

Las cajas negras vacías a las que hace referencia el actor corresponden a un activo importante al interior de la compañía, ya que permite el traslado de mercaderías, especialmente de frutas y verduras, desde las bodegas o centros de acopio de la compañía al supermercado en cuestión, traslado que por cierto se hace en camiones - llámense internos- de la compañía a lo largo del país.

Respecto al uso y manejo de las unidades logísticas, como las cajas vacías negras Rentapack a las que hace referencia la carta de despido, precisa que la única oportunidad en que sus colabores, como operador de grúa horquilla, podrían hacer uso de ellas para cargarlas al interior de un camión, es para cargarlas vacías en los camiones propios con que cuenta la compañía para transportarlas desde el supermercado al punto de abastecimiento, esto es, para retornarlas a sus propias bodegas en la ciudad de Santiago o algún puerto. Es decir, jamás se han cargado al interior de un camión externo de un proveedor. Para ello, existe en la compañía una política de devolución de unidades logísticas, para la cual debe existir una guía de despacho, hoja de ruta y los productos son marcados con sellos de agua como medidas de seguridad, pues no pueden salir activos fijos de la compañía sin contar con dichos elementos para su correcta contabilización.



Así las cosas, indica que la única función del operador de grúa horquilla es recibir la orden de cargar una unidad logística al interior de un camión de la Compañía de acuerdo a la guía de despacho que se le instruya por parte de su jefe directo, jefe de recepción o recepcionista a cargo, pero nunca, el operador de grúa horquilla, de mutuo propio, va a cargar activos de la compañía sin mediar un previo control de la carga como erróneamente señala en su demanda el Sr. Mamani.

Una vez que llega un camión proveedor a la empresa, la persona del recepcionista es quien recibe la mercadería y ve las guías de despacho, luego le da la instrucción al Operador de la Grúa Horquilla que se van a necesitar un número determinado de pallet y el operador los va a buscar, para luego proceder a la descarga de las mercaderías desde el interior del camión. Como se puede apreciar, el Operador de Grúa Horquilla no se relaciona con el proveedor y mucho menos recibe una instrucción para llevar a cabo la tarea de descarga.

Expone acerca del Andén, lugar físico donde se realiza la descarga de camiones externo de proveedores. Los supermercados y en general, las empresas del Retail, cuentan con un andén que es el lugar especialmente habilitado para llevar a cabo la carga y descarga de mercaderías desde un camión pues cuenta con un piso en altura especialmente diseñado para efectuar la descarga a nivel piso.

Pues bien, entre otras de las irregularidades que se detectaron en la maniobra de carga de cajas vacías que estaba realizando el Sr. Mamani el día 16 de agosto de 2019, se encuentra el lugar físico donde se estaba llevando a cabo, pues curiosamente ello no fue en el sector del andén de Jumbo junto a las oficinas del recepcionista, sino que el señor Mamani se trasladó al lugar de acceso de recepción del local



EASY, lugar especial donde circulan los camiones proveedores de EASY con mercaderías como por ejemplo cemento, cerámicas, maderas y planchas; que está ubicado a unos 30 o 40 metros de distancia desde el Anden Jumbo y donde fue sorprendido por su Jefa directa doña Cecilia Martínez.

Hace presente que el patio de recepción de Easy, por razones de espacio y orden, se pueden encontrar apiladas algunas cajas rentapack y pallets, que en ocasiones el operador de grúa horquilla puede ir a buscar, pero nunca la carga de dichos elementos se efectúa allá, sino que debe hacerse en el andén de Jumbo para elaborar la guía de despacho y sello correspondiente para su debido traslado por así exigirlo además la autoridad frente a todo vehículo que transporta mercadería.

Podría ocurrir, pero muy excepcionalmente y netamente por razones de espacio, que se haga alguna carga de unidades logísticas en la zona de recepción de Easy, pero insiste, para ello debe concurrir el recepcionista y jefe directo para elaborar la correspondiente guía de despacho y sello de mercadería, para un adecuado traslado.

En cuanto al traslado de Unidades Logísticas: pallets, cajas renta pack, bidones, cajas de bebidas, entre otros, indica que existen diversas medidas de seguridad para el traslado de unidades logísticas desde las instalaciones de su representada. Al respecto, sostiene que el Sr. Robert Mamani sabía y conocía en la realidad la forma en que debía llevar a cabo su trabajo, máxime si se trata de un colaborador que permaneció casi 7 años prestando servicios en el mismo sector, esto es, las bodegas del supermercado primeramente como auxiliar de bodega y luego como operador de grúa horquilla y tirador, siendo reconocido entre sus pares y jefaturas por sus aptitudes y destrezas en dicha labor.



Menciona las medidas mínimas de seguridad para el traslado de unidades logísticas 1. Siempre son trasladadas al interior de camiones de una Empresa de Transporte que presta el dicho servicio de manera continua y habitual para la Jumbo. Nunca se hace en un camión externo de un proveedor de mercadería como señala el actor. 2. Para llevar a cabo la carga de unidades logísticas vacías al interior de un camión, se efectúa en presencia de un recepcionista encargado o el jefe de recepción. Nunca se hace sólo en presencia del operador de grúa horquilla. 3. Es deber del recepcionista encargado o jefe de sección dar las instrucciones al operador de grúa para llevar a cabo la carga de unidades logísticas, debiendo validar la carga correspondiente mediante la guía de despacho, otorgar una hoja de ruta y marcar la carga con sellos de aguas para resguardar la seguridad durante el trayecto. Nunca se hace de acuerdo a las instrucciones que pueda dar un chofer del camión externo de un proveedor. El Operador de grúa horquilla obedece instrucciones de su jefe directo o recepcionista, en este caso, el Sr. Mamani recibía ordenes de doña Cecilia Martínez. 4. Debe existir una guía de despacho y sello de la mercadería cargada al interior del camión de la empresa de transporte, para el correcto control en ruta por parte de la autoridad y una vez recepcionada en el lugar de destino. Nunca va a salir un camión sin guía de despacho y sin sello como se podría desprender del ilógico relato del demandante quien se limita a señalar que cargó cajas vacías, porque así se lo ordenó el chofer del camión proveedor. 5. Las cajas negras rentapack son de uso exclusivo de Jumbo para la mercadería de frutas y verduras de Jumbo que retornan a las bodegas de la Compañía. Nunca ha sido habitual como sostiene el actor, que se efectúe una carga de dichas cajas (activos de la compañía) al interior del camión de un proveedor, nuevamente no resulta lógico. 6. Las unidades logísticas son transportadas a través de camiones de transporte que contrata la compañía, que cuentan con



especiales condiciones refrigerantes para la adecuada conservación de la mercadería. El transportista sólo puede retirarse de las instalaciones de la empresa contando con el respectivo sello, hoja de ruta y guía de despacho, que identifica cuantas cajas renta pack o pallet llevan en su interior, es decir, existe un completo detalle de las unidades logísticas y mercadería transportada para la contabilización de los activos de la compañía. El traslado de cajas renta pack jamás se va a efectuar en un camión chico y de un proveedor externo y el Sr. Mamani en sus 7 años de experiencia lo sabe.

De las circunstancias que motivaron el despido del actor, indica que este realiza en su denuncia una relación de los hechos bastante antojadiza e incompleta, con omisiones del todo relevantes para un acertado esclarecimiento de los hechos y circunstancias que rodearon y motivaron su despido. En razón de aquello, es que Jumbo se ve en la necesidad de aclarar el contexto y motivos del término de contrato de trabajo del denunciante.

Tal como se anticipó, el día 16 de agosto de 2019, aproximadamente a las 12:30 horas, la señora Cecilia Martínez, jefa de la sección de recepción y jefa directa del demandante, se dirigió al sector norte de la recepción, sorprendiendo al demandante cargando unas cajas plásticas rentapack al interior del camión de una empresa externa. Así, la Sra. Cecilia Martínez le solicita que proceda a bajar las cajas, evidenciando in situ que se trataba de caso 500 unidades logísticas (2 pallets) cuyo avalúo asciende a \$1.200.000.-

Se indica en la carta de despido que las cajas o bandejas plásticas negras son un activo de la compañía y tal como se señaló anteriormente, reciben el nombre de Unidades Logísticas, para cuyo correcto traslado se dispone una serie



de políticas que el actor desconoce u omite por completo señalar en esta oportunidad.

Reitera que el actor fue sorprendido en el sector norte de la recepción, que corresponde al patio de recepción de EASY, y no al ANDEN de Jumbo, que es el lugar especialmente habilitado y condicionado para llevar a cabo la tarea de carga y descarga de mercaderías desde los camiones, para precisamente quedar a nivel de suelo como se indicó anteriormente.

Inserta imágenes correspondientes a las instalaciones de su representada en que se puede apreciar el contexto en que el señor Mamani lleva a cabo sus funciones:

Anexo 1: Patio de recepción Jumbo

Anexo 2: Fotografías de la recepción norte de Easy (izquierda) y carga de bandejas plástica al camión del proveedor externo que estaba realizando el Sr. Mamani el día 16 de agosto de 2019 cuando es sorprendido por su jefatura directa.

En momentos de ser sorprendido efectuando la carga de bandejas, efectivamente la Sra. Cecilia Martínez le solicita al actor que concurra a la oficina de recurso humanos para dar una explicación a las irregularidades detectadas. En dicha reunión participaron además el Gerente de Local don Mario Oporto, subgerente de local y el jefe de recursos humanos. En aquella oportunidad el gerente de local le preguntó en presencia de todos los asistentes qué había ocurrido, ante lo cual el Sr. Robert Mamani reconoció que le estaba regalando las bandejas a un conocido que se las había pedido para transportar unas verduras en la comuna de Calama con motivo de las fiestas patrias. Por cierto, el actor además reconoció haber realizado la gestión sin mediar un autorización por parte de sus jefatura directa, apartándose



de la política sobre unidades logísticas que todos los participantes en aquella reunión señalaron conocer, incluso el actor, reconociendo su error y pidiendo disculpas a los asistentes.

Por lo anterior, el señor Mario Oporto, gerente de local, le indicó que dicha conducta constituía a su juicio una falta grave, por lo que debía remitir los antecedentes a Relaciones Laborales y ellos evaluar la situación con los antecedentes que existían, teniendo en especial consideración que el Sr. Mamani había participado en la última negociación colectiva constando en la nómina de trabajadores por lo que gozaba de fuero de conformidad al artículo 309 del Código del Trabajo, tal como se le indicó en aquella oportunidad y se acreditará en la etapa procesal correspondiente.

Posteriormente y ya habiendo terminado el fuero, esto, es, a las dos semanas de ocurridos los hechos, es que con fecha 30 de agosto de 2019 se puso término a su contrato en virtud a la causal del artículo 160 N° 1 y N° 7 del Código del Trabajo, esto es, por falta de probidad e incumplimiento grave.

Sostiene que la única razón por la cual relaciones Laborales no puso término al contrato de trabajo del señor Mamani, pese a la constatación de falta de probidad e incumplimiento grave in situ el día 16 de agosto de 2019, fue precisamente por encontrarse amparado por el fuero del artículo 309 del Código del Trabajo, por lo que mal podría interpretar el actor que la empresa incurrió en un perdón de la causal. Sobre este punto, el actor sostiene como argumentos al respecto que la empresa debió concurrir al Tribunal de S.S para solicitar el respectivo desafuero de conformidad al artículo 174 del Código del Trabajo, sin embargo, precisamos que aquella gestión habría resultado inoficiosa atendido la demora que puede mediar entre el ingreso de la demanda, su proveído y la



audiencia preparatoria que se fije al efecto, por lo cual, resultaba lógico analizar primeramente los antecedentes del caso durante las 2 semanas hasta el término de su fuero.

Señala que los hechos anteriormente expuestos provocaron una pérdida de confianza en el actor y constituyeron un incumplimiento grave a sus obligaciones contractuales. A partir de los hechos contenidos en la demanda, es dable cuestionar seriamente la veracidad de lo expuesto por el actor dado que se omiten antecedentes del todo relevantes a fin de efectuar una relación acomodaticia de lo realmente acontecido aquel día.

Lo anterior, unido además a los argumentos expuesto por el señor Mamani en aquella reunión del mismo día 16 de agosto de 2019 en las oficinas de recursos humanos, instancias en las que el señor Mamani reconoció haber ofrecido regalar - y por tanto intentar sacar del supermercado- aquellas unidades logísticas a un proveedor para trasladar unas mercaderías en fiestas patrias, apartándose de los procedimientos que existen en la empresa.

En cuanto a la vulneración de derechos fundamentales, particularmente el derecho a la vida privada y honra indicado por el actor, a modo preliminar podría señalarse que la primera interrogante que puede surgir de la afirmación antes expuesto es: ¿Quién cometió esa vulneración? ¿Qué funcionario de Jumbo afectó la privacidad y honra del actor? Al denunciante le bastó con señalar que fue Jumbo. Pues esto resulta insuficiente. Como se anticipó preliminarmente en torno al incumplimiento del libelo en torno a los artículos 446 en relación al artículo 490 del Código del Trabajo, es evidente la falta de precisión e información en el relato del Sr. Mamani que denota la falta de veracidad en el fundamento fáctico de la denuncia interpuesta.



Respecto de las consideraciones efectuadas por el demandante señala en primer lugar, desde el punto de vista de la proporcionalidad de las conductas desplegadas por el empleador, que resulta sumamente justificado que la empresa determinara el despido del actor, pues:

- El Sr. Mamani efectivamente llevaba alrededor de 7 años trabajando en la empresa y sabía perfectamente cuáles son los procedimientos y la tolerancia de la empresa respecto a las conductas de falta de probidad de los colaboradores del área de bodega, por tratarse de un área de la empresa donde se produce la mayor merma. Por lo anterior, existen sendos protocolos y políticas para el correcto manejo de las mercaderías y especialmente, de las unidades logísticas que son importantes activos para poder llevar a cabo la actividad comercial que desarrolla mi representada, siendo indispensable el transporte de mercaderías desde las bodegas a los puntos de venta a lo largo del país.

- Pues bien, no hay constancia al día de hoy que aquellas cajas plásticas rentapack puesta al interior del camión del proveedor Leon Prodal contara con una guía de despacho, hoja de ruta y sellos de agua para ser transportada.

- Tras ser consultado por las jefaturas del local, el Señor Mamani reconoció haber regalado las unidades logísticas a un tercero totalmente ajeno como era el proveedor Leon Prodal, quien se lo había solicitado para trasladar unas mercaderías en fiestas patrias, reconociendo además haberse desviado de los procedimientos, lo cual fue presenciado por los asistentes a dicha reunión.

- Desde el punto de vista de la justificación de proceder al despido una vez concluido el fuero del artículo 309 del Código del Trabajo, se encuentra totalmente ajustado al deber legal del empleador de garantizar el legítimo ejercicio de la libertad sindical, para no incurrir en una práctica



antisindical. Por otro lado, dado el poco tiempo que faltaba para el término del fuero del actor, se puso en conocimiento del actor la situación siendo finalmente despedido el día 30 de agosto de 2019, por lo mal podría configurar un perdón de la causal, más aún considerando las medidas que adoptó la empresa en el tiempo intermedio hasta el despido.

- El criterio de proporcionalidad en este tipo de situaciones está dado por el grado de certeza de una situación irregular. Obviamente no se puede acudir a la sanción más drástica que la Ley provee a un empleador en caso de duda o mera sospecha, pero sí es legítimo hacerlo cuando existe certeza para el empleador de la conducta irregular en que incurrió el actor, más aún mediando un reconocimiento de los hechos por parte del involucrado, siendo evidente el incumplimiento de las obligaciones que impone el contrato, como ocurrió en el presente caso.

Cita el artículo 485 del Código del Trabajo inciso tercero e indica que las facultades que la ley reconoce al empleador, si bien no se han expresado de forma precisa, un antecedente se tiene en el artículo 306 del Código del Trabajo el cual en su último inciso indica: "No serán objeto de negociación colectiva aquellas materias que restrinjan o limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa y aquellas ajenas a la misma".

Que, en consecuencia, este procedimiento pretende sancionar aquellas acciones cometidas por el empleador, en virtud de sus facultades legales, que produjeron una vulneración de derechos fundamentales. Ello requería que se indique, entre otras cosas, qué persona fue la que vulneró las garantías constitucionales de la recurrente, y lo más importante, si es que dicha persona representa a Jumbo en virtud de lo dispuesto en el artículo 4° del Código del Trabajo. Sin embargo, nada de ello se señala en la demanda, únicamente



realizando acusaciones generales y vagas. Ni hablar de la forma en que se afectó la esencia de los derechos indicados. Al actor le basta decir que se afectaron.

En cuanto a la afectación al derecho a la honra del actor una vez terminada la relación laboral. Opone excepción de falta de legitimación activa. -

Mediante el ejercicio de la acción contemplada en el artículo 489 del Código del Trabajo, se denuncia la vulneración de su garantía de protección de la vida privada y honra con ocasión de despido.

Indica que en el párrafo 6° del Título I del Libro IV del Código del Trabajo se contempla el procedimiento de tutela laboral, específicamente en sus artículos 485 y siguientes. Ahora bien, el legislador ha establecido sin lugar a dudas aquellas épocas en las cuales deben verificarse las supuestas vulneraciones a los derechos fundamentales, y quienes serían los legitimados activos en cada caso. En efecto, el artículo 485 del Código del Trabajo es claro cuando señala que este procedimiento: "...se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19.. cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador".

La norma antes citada consagra la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales con relación laboral vigente, esto es, deberán substanciar a través de dicho procedimiento aquellas vulneraciones a los derechos fundamentales ocurridas durante la vigencia de la relación laboral. A este respecto se les reconoce acción tanto al trabajador afectado, a la organización sindical que posea un interés legítimo y también a la Inspección del Trabajo.



Por otra parte, el legislador ha contemplado que a través de este procedimiento se substancien aquellas vulneraciones ocurridas "con ocasión del despido" del trabajador afectado, específicamente en el artículo 489 del Código del Trabajo. En lo pertinente dicha norma sostiene: "Si la vulneración de derechos fundamentales a que se refieren los incisos primero y segundo del artículo 485, se hubiere producido con ocasión del despido, la legitimación activa para recabar su tutela, por la vía del procedimiento regulado en este Párrafo, corresponderá exclusivamente al trabajador afectado".

Teniendo lo anterior como contexto, respecto de la garantía constitucional que se estima como infringida por la denunciante, opone formalmente en este acto excepción de falta de legitimación activa para denunciar como infringida dicha garantía fundamental por cuanto, según consta del propio relato del actor, la vulneración que imputa a esta parte, consistiría en la supuesta divulgación que había salido de la empresa por robo, situación que al día de hoy le afecta en su imagen para obtener un trabajo, todo ello habría ocurrido tiempo después de terminada la relación laboral.

En efecto, refiere que no existiendo controversia en cuanto a que la relación laboral que unía a las partes finalizó el día 30 de agosto de 2019 cabe preguntarse entonces si efectivamente el denunciante posee derecho a accionar en contra de mi representada por vulneración de derechos fundamentales "con ocasión del despido", si el hecho vulneratorio se produjo, a su juicio, con posterioridad a su despido mediante la divulgación de los motivos de su despido. La respuesta es evidentemente negativa. Por lo tanto, de acuerdo al relato del actor es evidente que los hechos en que se fundan la vulneración del derecho a la honra e intimidad se basan en un hecho claramente posterior al despido. No obstante, desconoce si hubo o no alguna divulgación que habría salido de la empresa por robo, del mismo modo es



enfático en negar cualquier tipo de participación ya sea por acción u omisión, en la propagación y publicación de los motivos del despido en redes sociales ni en cualquier otro lugar o circunstancia y por sobre todo, niega que se haya imputado al actor el haber cometido un robo.

Hace presente que el procedimiento de tutela laboral no resulta aplicable a materias post contractuales, y prueba de ello es la expresa exclusión de eventuales vulneraciones ocurridas en ofertas de trabajo, es decir, en materias precontractual, tal y como lo señala el inciso segundo del artículo 485 del Código del Trabajo, al excluir de su competencia situaciones reguladas en el inciso sexto del artículo 2° del Código del Trabajo. Lo mismo ocurre en materia post contractual.

A mayor abundamiento, indica que el Tribunal carecería de competencia para conocer de dicha vulneración según lo dispone el artículo 420 del Código del Trabajo, por lo que de cualquier forma dicha imputación deberá ser obviada.

En cuanto a la vulneración al derecho a la honra con ocasión del despido- se debe tener en cuenta que se trata de una alegación respecto de la cual el actor NO acompañó ningún antecedente en virtud de lo establecido en el artículo 490 del Código del Trabajo, lo cual constituye una clara deficiencia en sus planteamientos y, por otra parte, no podrá realizarse a este respecto el ejercicio de la prueba indiciaria contemplado en el artículo 493 del Código del Trabajo. Recordemos sobre este punto, que el único antecedente que se acompaña es la propia carta de despido, acta de comparendo de conciliación, fotografía del lugar en que trabajó y un certificado de antecedentes penales.

Concluye indicando que Jumbo en ningún momento vulneró los derechos fundamentales del Sr. Mamani, sino únicamente lo despidió por los hechos que fueron relatados en la carta de



despido. Nada más. Por lo tanto, corresponde que se rechace con una ejemplar condena en costas la presente denuncia.

Asimismo, y cumpliendo con tal exigencia, conforme con lo dispuesto en el artículo 493 del Código del Trabajo, S.S. deberá, solo en dicho caso, exigir a la denunciada que explique la racionalidad y proporcionalidad de las medidas adoptadas. Así lo ha destacado la doctrina cuando se señala: "Se trata, en rigor, de una técnica más débil. La víctima o denunciante no está completamente liberado de prueba: debe acreditar la existencia indicios suficientes de la existencia de la conducta lesiva, para que en ese caso, y sólo en ese caso, podrá aprovecharse la trabajadora de la regla prevista en el artículo 493 Código del Trabajo, en virtud de la cual corresponde al demandado el deber de probar que su conducta se debió a motivos objetivos y razonables"

1

Pues bien, si se analiza la denuncia del actor y los indicios fundantes de la misma, únicamente se basan en apreciaciones subjetivas del Sr. Mamani y los reproches que pueda tener respecto a las razones de su despido. Refiere que al no mencionar indicios respecto a la vulneración concreta de derechos fundamentales que puedan extraerse de alguna prueba acompañada al libelo - por cierto, en la especie sólo se acompaña a la denuncia la carta de despido, acta de comparendo y un certificado de antecedentes personales. Nada más. Por tanto los "indicios" aludidos son una mera repetición de los hechos consignados en la carta de despido en que pretende fundar la denuncia sin proporcionar mayores antecedentes a las meras alegaciones emanadas del propio demandante, porque necesariamente ello llevará al rechazo de la Tutela por vulneración de derechos cuyo fundamento fáctico no es más que los motivos que pueda haber tenido la empresa



para desvincular al actor por la causal de falta de probidad e incumplimiento grave.

Llama la atención que el actor sostenga a fojas 07 de su libelo a propósito de la Vulneración de derechos fundamentales, que "las causales de despido invocadas consistente en una falta de probidad e incumplimiento grave supone necesariamente imputar hechos que pueden afectar la honra del trabajador".

De lo anterior quedaría en evidencia que la denuncia de autos se sustenta únicamente en el reproche de la causal de despido, confundiendo el actor que los hechos del despido no pueden ser idénticos a los hechos de la tutela. En efecto, el denunciante sostiene alegaciones en torno a la carta de despido, su contenido y la improcedencia del mismo a la luz de lo dispuesto en el artículo 160 N° 1 y N° 7 del Código del Trabajo. Tanto es así que en la presentación que se hace en el primero otrosí del escrito se remite en los fundamentos de hecho y de derecho a lo ya relatado en la acción principal.

La denuncia por vulneración de derechos fundamentales y la acción por despido injustificado son vehículos procesales que operan en planos distintos, con propósitos y fundamentos diferentes, circunstancia que el demandante confunde.

Del tenor de los términos expuestos en la carta es claro el lenguaje utilizado para describir el actuar indebido y reprochable del Sr. Mamani, quien intentó sacar de la empresa activos de la compañía entregándoselas a un tercero. Su representada no incluye términos tales como "robar", "vender a un tercero" o "apropiarse", por lo que cualquier alegación del actor en dichos términos son meras apreciaciones subjetivas o bien, para construir un relato fáctico de una tutela de derechos fundamentales en base a los mismos hechos en que se funda la demanda por despido injustificado.



En cuanto a las cámaras de vigilancia en su lugar de trabajo y se haya divulgado que las razones de su salida fueron por robo, indica que la implementación de cámaras de vigilancia a través de un circuito cerrado de televisión es una medida de vigilancia y seguridad con que cuenta la Compañía que se encuentra contemplada en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad. Sobre este punto, el actor intenta de manera muy forzada sostener que la instalación de una cámara de vigilancia en el patio de acceso resultaría una vulneración a su derecho fundamental por encontrarse en su lugar de trabajo, sin embargo, es evidente que la ubicación de la cámara de vigilancia a la que alude el actor está orientadas en un plano panorámico, del modo que capta vistas generales y amplias de los accesos a las instalaciones del local Jumbo Calama, tal como queda de manifiesto en la fotografía acompañada por el denunciante.

Respecto a la supuesta divulgación de los motivos del despido, se remite a lo ya señalado a propósito de la falta de legitimidad pasiva que su representada pueda tener sobre hechos ocurridos con posterioridad al término de la relación laboral.

En subsidio a todo lo expuesto, señala el cumplimiento a lo establecido en el artículo 493 del Código del Trabajo. Fundamentos y racionalidad de la medida adoptada por Jumbo.

En el presente caso, como se indicó, estamos en presencia de una colisión de derechos. En efecto, por un lado, el acto sometido a cuestionamiento corresponde nada menos que a la facultad de Jumbo de desvincular a un trabajador en virtud del deber de dirección que le reconoce el legislador y que se encuentra avalado por el artículo 19 N° 21 y 24 de la Constitución Política de la República, en adelante "CPR", y que en nuestra legislación se encuentra recogido a modo ejemplar en el artículo 3° inciso tercero del Código del



Trabajo, y especialmente en el artículo 306 del mismo cuerpo legal, el cual sostiene que no puede ser objeto de negociación colectiva alguna la facultad de organizar, dirigir y administrar la empresa; y, por la otra, el derecho fundamental a la integridad psíquica y a la honra esgrimidos por el actor contenidos en los artículos 19 N° 1 y 4 de la CPR. Ante este caso de colisión de derechos, tanto el artículo 493 como también la doctrina sostienen que debe resolverse aplicando el principio de la proporcionalidad y procede a explicar en qué consiste.

Menciona que el acto a analizar consiste en la facultad de Jumbo, conforme con su deber de dirección, de disponer de los servicios de algunos de sus trabajadores, siendo en este caso cuestionado el ejercicio de dicha prerrogativa respecto del demandante. Señala que la medida adoptada por su representada fue idónea, por cuanto la única sanción pertinente a este respecto era la desvinculación del actor, por cuanto conductas como la descrita anteriormente generan una pérdida total de confianza, y dicha situación implica un incumplimiento grave de las obligaciones, y es por ello que la sanción acorde con dichas circunstancias no era otra más que su desvinculación. Que aun cuando no existen normas expresas al respecto, las obligaciones y prohibiciones que se derivan del contenido ético jurídico pertenecen al contrato en atención a lo dispuesto en el artículo 1546 del Código Civil, con el agregado de que no se trata de obligaciones que integran la naturaleza del negocio jurídico, sino que deberes esenciales y principales que emanan justamente de la relación laboral. Dentro de los deberes y obligaciones que impone este.

De conformidad a lo señalado, no cabe duda de que el Sr. Mamani fue diligente en su actuar, faltando a la confianza que le imponía el contenido ético-jurídico de su contrato de



trabajo y que constituyen deberes esenciales y conocidos por el actor.

Finalmente, indica que la medida fue proporcional en sentido estricto, puesto que, en razón de los hechos expuestos, resulta razonable proteger los bienes de la empresa prescindiendo de los servicios del actor respecto de quien se perdió toda confianza y quien quebrantó de forma grave sus obligaciones contractuales.

En consecuencia, y en el único supuesto en el que SS considere que existen indicios suficientes de la efectividad de las afirmaciones de la denunciante, la denuncia deberá ser rechazada, por cuanto la conducta de Jumbo supera, según fue demostrado, el test de la proporcionalidad.

En cuanto a la acción subsidiaria de despido injustificado.

Contesta demanda. -

Indica que, según el propio libelo el actor lo que cuestiona es que Jumbo habría imputado la comisión de un delito en la ocurrencia de los hechos, sin embargo, ello no es efectivo como se aprecia en la carta de despido. Por cierto, el demandante NO controvierte lo más importante, consistente en que efectivamente se encontraba cargando 2 pallet de cajas plásticas vacías de color negro, de propiedad de Jumbo, al interior del camión de un proveedor. Conductas que se condicen con las imputaciones de la carta de despido, esto es, pretender sacar bienes de la compañía entregándoselas a un tercero sin pagar el importe de su valor y mediar autorización de parte de las jefaturas.

A modo preliminar señala que no está controvertido tampoco que su representada cumplió con las formalidades del artículo 162 del Código del Trabajo. Incluso el Sr. Mamani reconoce lo anterior dado que pudo hasta citar su carta de despido en su libelo. Por otra parte, y en razón de dicho cumplimiento, el



litigio a este respecto deberá substanciarse de conformidad con la regla contemplada en el artículo 454 N° 1 inciso segundo del Código del Trabajo, la cual indica que será el empleador quien deberá acreditar la veracidad de los hechos contenidos en la comunicación de despido.

Por lo anterior, una vez verificada la efectividad de haber cargado activos de la compañía evaluables en \$1.200.000.- al interior del camión de un tercero sin mediar autorización ni conocimiento de parte de sus jefaturas, es que se procedió a desvincularlo por la causal del artículo 160 N° 1 y N° 7 del Código del Trabajo.

i. Falta de probidad en el ejercicio de sus funciones.

Refiere que esta causal consiste, en sencillos términos, en la falta de honradez y rectitud en el actuar. A este respecto se ha indicado: "La causal de caducidad invocada por la demandada con motivo del despido: falta de probidad, de ánimo de integridad, honradez en el obrar y vías de hecho, de fuerza...".

Según puede concluirse de lo expuesto, la causal de despido invocada NO requiere acreditar la intencionalidad del trabajador.

Pues bien, conductas como las cometidas por el actor provocan una irremediable pérdida de confianza por parte de su representada, por cuanto uno de sus trabajadores no cauteló los bienes de la empresa al punto de permitir que un tercero retirara de la empresa 2 pallets de cajas plásticas vacías con un alto valor comercial, desde luego, sin pagar, y al momento de explicar el por qué, junto con reconocer el hecho al momento de acudir a la oficina privada reconoce haberse apartado además de los procedimientos al no dar aviso a su jefatura y decidir de mutuo propio regalar dichos activos de la compañía. Hechos como el expuesto hacen imposible



continuar la relación laboral en razón de haberse quebrantado absolutamente el contenido ético-jurídico del contrato de trabajo.

ii. Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.

Finalmente, Jumbo esgrimió respecto del actor que los hechos narrados en esta presentación configurarían la causal contemplada en el artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo. Indica que para efectos de entender por acreditada esta causal es necesario que concurran los siguientes elementos:

a) Que exista una obligación; b) Que dicha obligación haya sido incumplida; y c) Que dicho incumplimiento sea grave.

a. Existencia de la obligación.

A este respecto señala que en su contrato de trabajo de don Robert Mamani se obligó en la cláusula novena de dicho instrumento, a lo siguiente: "El trabajador, en el desempeño de sus labores, deberá cumplir estrictamente con todas las disposiciones contenidas en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad del empleador que exista en este instante y aceptar el que se haga en el futuro; en otros reglamentos, manuales o instructivos actuales o futuros del empleador, así como con las instrucciones verbales o escritas que pueda, de tiempo en forma, recibir de sus superiores obligándose, en consecuencia, a ejecutar los trabajos que le encomienden en la forma más eficaz posible, obrando para ello con la mayor diligencia y dedicación. En todo caso el referido Reglamento Interno comenzó a regir desde que fue notificado el trabajador. El Trabajador declara haber recibido en este acto una copia del Reglamento Interno de la Empresa".

En razón de lo anterior, el Sr. Mamani se obligó a cumplir y respetar las obligaciones e instrucciones emanadas tanto del



contrato de trabajo como del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de la empresa.

b. Incumplimiento de la obligación.

Señala que constituye un incumplimiento a una obligación cuando se desatiende, ya sea total o parcialmente, la obligación convenida. Pues bien, los hechos descritos evidentemente implican una contravención a las obligaciones antes individualizadas.

Conforme a lo relatado hasta ahora, el incumplimiento de las obligaciones contractuales y contenido ético jurídico del contrato es por lo demás, evidente.

c. Gravedad de los incumplimientos.

Debe recordarse que respecto de esta causal se ha sostenido: "...la causal...no puede estar constituida por un incumplimiento cualquiera de las obligaciones contractuales, sino que debe ser de tal naturaleza y entidad que produzca un quiebre en la relación laboral, impida la convivencia normal entre uno y otro contratante o formar parte de una conducta que induzca a la indisciplina o amenace en cierto modo la estabilidad de la empresa"

Por otra parte, intentar excusarse mediante argumentos sin fundamento como el supuesto hecho que un tercero haya puesto dichos artículos en sus ropas y sin aportar mayores antecedentes más que respuestas evasivas y por cierto, con una actitud desafiante y prepotente frente al personal del control interno, es que le otorgan mayor gravedad a lo ocurrido.

En razón de lo expuesto, indica que las causales de despido invocadas por mi representada se encuentran plenamente configuradas, y por consiguiente, corresponde que se rechace en todas sus partes la presente demanda y con costas.



Respecto a las pretensiones demandadas. -

El demandante con motivo de sus acciones realiza un listado de aquellas prestaciones a las cuales exige que se condene a su representada.

i. Indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo equivalentes a 11 remuneraciones:

Nada se adeuda a este respecto por cuanto en momento alguno se vulneraron los derechos fundamentales del actor y su despido fue justificado.

ii. Indemnización sustitutiva del aviso previo: No le corresponde por cuanto el despido se encuentra justificado y la acción se entiende renunciada por no haberse cumplido con las formalidades legales que dispone el artículo 489 inciso final.

iii. Indemnización por años de servicio: No corresponde por el mismo motivo anterior.

iv. Medidas especiales consistente en que la empresa deberá confeccionar a su costo un tríptico informativo el que deberá contener información relativa a la importancia y protección legal de los derechos constitucionales vulnerados. Tal documento deberá contener el domicilio, teléfono y pagina web de la Dirección del Trabajo y de sus oficinas a lo largo del país, destacando la correspondiente a la ciudad de Santiago y Calama, debiendo distribuirse a todos los trabajadores de la denunciada en el plazo máximo de un mes contado desde que la sentencia quede ejecutoriada. La sentencia que acoja la presente demanda deberá ser publicada en el diario mural de la denunciada en su texto íntegro, sin perjuicio que cualquier trabajador pueda pedir una copia de ella a la empresa. Tal publicación deberá ser realizada dentro de la semana siguiente a que la sentencia quede ejecutoriada y



deberá mantenerse a lo menos 3 meses a la vista de los trabajadores. La denunciada deberá incluir en el reglamento interno de Orden, Higiene y Seguridad un capítulo relativo a la Tutela de Derechos Fundamentales en un plazo máximo de un mes contado desde que la sentencia quede ejecutada. Por no existir en la especie una vulneración de derechos fundamentales, no proceden dichos actos de reparación ni sanciones respecto de mi representada, de todos modos hacemos presente que la empresa dispone en el reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad un capítulo relativo al procedimiento de Tutela de Derechos Fundamentales.

v. Recargo legal: Sin perjuicio que el recargo correspondiente es del 100% y 80% en caso de un despido injustificado según el artículo 168 letra c) del Código del Trabajo, no procede por encontrarse justificado el despido.

Concluye solicitando se declare:

1. Tener por contestada la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido.
2. Tener por contestada demanda subsidiaria de despido injustificado presentada en contra de su representada.
3. Declarar que en ningún momento Jumbo, ni ninguno de sus trabajadores y representantes, vulneraron los derechos fundamentales del Sr. Mamani aun con ocasión de su despido.
4. Declarar que el despido del actor fue justificado, debido y procedente.
5. Declarar que nada se le adeuda al denunciante por concepto de indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo.
6. Declarar que nada se le adeuda al actor por concepto de indemnizaciones por término de contrato de trabajo.



7. Declarar que se rechaza la denuncia de vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido.

8. Declarar que se rechaza la demanda de despido injustificado.

9. Condenar en costas al actor.

TERCERO: Que, con fecha 19 de diciembre de 2019, se lleva a efecto audiencia preparatoria, en la que resultó frustrado el llamado a conciliación. Acto seguido, se fijaron los siguientes hechos a probar **1.** Remuneraciones pactadas y efectivamente percibidas por el actor para los efectos de lo dispuesto en el artículo 172 del Código del Trabajo, ya sea la última o las tres últimas, según sea el caso. Antecedentes que lo acrediten. **2.** Efectividad de haber sido despedido el denunciante con vulneración a su derecho a la honra y a la protección a la vida privada, según lo dispuesto en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política de la República. En su caso, motivo, formas y circunstancias en que ello se produjo. **3.** Efectividad de configurarse en la especie los hechos indicados en la carta de despido como fundantes de la causal invocada, que es la del artículo 160 N° 1 letra a) y N° 7 del Código del Trabajo. Actitud del demandante para configurarla. **4.** Efectividad de encontrarse el actor amparado por fuero del artículo 309 del Código del Trabajo, antecedentes que lo acrediten.

CUARTO: Que, se fijaron los siguientes hechos pacíficos: **1.** Existencia de la relación laboral que se inició con fecha 01 de octubre de 2012 y finalizó el día 30 de agosto de 2019. **2.** Que el actor se desempeñó en el cargo de operador grúa horquilla y tirador. **3.** Que su jornada ordinaria de trabajo era de 45 horas semanales. **4.** Que la causal por la cual se desvinculó el empleador al actor es la del artículo 160 N° 1 letra a) y 160 N° 7 del Código del Trabajo. **5.** Efectividad que el día 16 de agosto de 2019, se llevó a cabo una reunión



entre el señor Mamani y su jefatura directa, Gerente del local, Subgerente de local y jefe de Recursos Humanos. **6.** Que el actor cargó en un camión de la empresa Prodal bandejas plásticas vacías.

QUINTO: Que, con fecha 25 de febrero de 2020 se efectuó la audiencia de juicio, en la que la denunciante incorporó las siguientes probanzas:

I.- Documental:

Mediante lectura resumida la parte incorpora la siguiente prueba: 1. Carta de despido del actor de fecha 30 de Agosto de 2019 comunicada por su empleador Jumbo, por las causales del artículo 160 N° 1 letra a y N° 7 del Código del Trabajo. 2. Actualización de contrato de trabajo de fecha 1 de Octubre de 2013; 1 de Octubre de 2014; 1 de Junio de 2015 y de Marzo de 2016. 3. Acta de comparendo de conciliación de fecha 9 de Octubre de 2019 ante la Inspección Provincial del Trabajo El Loa. 4. Set de 4 fotografías del área patio de carga y descarga de Jumbo. 5. Certificado de Antecedentes del actor de fecha 4 de Septiembre de 2019. 6. Certificado de Afiliación de AFP Habitat de fecha 2 de Septiembre de 2019. 7. Liquidación de remuneraciones de Febrero a Septiembre de 2019. 8. Set de 3 fotografías de área de carga y descarga. 9. Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad. (3 fotografías del reglamento).

II.- Confesional:

Citó a absolver posiciones a don Mario Oporto, en representación de la denunciada, bajo apercibimiento del artículo 454 N° 3 del Código del Trabajo.

III.- Testimonial:

Conduce a estrados a los testigos Eduardo Santiago Vicentelo Trigo, cédula nacional de identidad N° 16.223.913-0, con



domicilio en Sucre N° 363 Departamento 22 de Antofagasta y José Ignacio Plaza Honores, cédula nacional de identidad N° 18.583.123-K, con domicilio en calle Antofagasta N° 3354 de Calama, cuyo contenido consta en el registro de audio.

IV.- Exhibición de documentos:

La denunciada exhibe los siguientes documentos, bajo apercibimiento del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo:

1. Contratos de trabajo y anexos por toda la relación laboral del trabajador con la empresa
2. Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad.

Prueba rendida por la parte denunciada:

I.- Documental:

Mediante lectura resumida se incorporan los siguientes documentos.

1. Contrato de trabajo y anexos suscritos entre las partes.
2. Liquidaciones de sueldo correspondientes al actor por el periodo comprendido entre enero a agosto de 2019.
3. Carta de amonestación dirigida al actor de fecha 18 de mayo de 2018.
4. Guía de aprendizaje para el operador de grúa Jumbo, suscrito por el actor.
5. Toma de conocimiento de procedimiento de trabajo seguro para el uso de apilador eléctrico en sala de venta suscrito por el demandante de fecha 12 de junio de 2018.
6. Toma de conocimiento de procedimiento de trabajo seguro para el Traslado de mercaderías e insumos suscrito por el demandante.
7. Evaluación para acreditación de operadores de máquina grúa horquilla suscrito por el demandante de fecha 05 de junio de 2018.
8. Toma de conocimiento del Procedimiento para la descarga de mercadería desde camiones suscrito por el demandante de fecha 12 de junio de 2018.
9. Toma de conocimiento de procedimiento de trabajo en altura en bodegas



Jumbo suscrito por el demandante de fecha 12 de junio de 2018. 10. Procedimiento general de operación de grúa horquilla de la empresa Jumbo. 11. Procedimiento para la descarga de mercadería de camiones. 12. Procedimiento para el traslado de mercaderías e insumos. 13. Constancia de recepción de recibo del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad suscrito por el demandante. 14. Constancia de recepción del código de ética Cencosud suscrito por el demandante. 15. Código de ética de las empresas del grupo Cencosud. 16. Ejemplar del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de Jumbo. 17. Capacitaciones y material de evaluaciones online sobre el contenido del Código de ética Cencosud. 18. Carta de despido dirigida al actor de fecha 30 de agosto de 2019. 19. Comprobante de carta de aviso para terminación del contrato de trabajo presentado por la empresa a la Dirección del Trabajo. 20. Acta de comparendo de conciliación ante la Inspección del Trabajo El Loa de fecha 09 de octubre de 2019. 21. Correo electrónico enviado por Cecilia Martínez Gómez a Alan Vega Silva y Mario Oporto Vásquez, viernes 16 de agosto de 2019 a las 11:52, bajo el asunto "fotos incidente de Robert Mamani", junto a 3 archivos adjuntos. 22. Listado de movimientos de materiales asociados al proveedor León Prodal periodo 2019. 23. Registro de asistencia correspondiente al Sr. Robert Mamani por el periodo comprendido entre el 12 al 30 de agosto de 2019. 24. Set de 16 fotografías correspondiente a las Instalaciones de la demandada Jumbo. 25. Inventario de unidades logísticas periodo entre junio a noviembre de 2019. 26. Set de entrada de mercancía (101) con timbre de recepción Jumbo Calama del día 16 de agosto de 2019 y facturas respectivas: Entrada de mercancía (101) Factura electrónica 5091912441 4562873 5091947219 y orden de recepción 4562876 5091862949 y orden de recepción 4562879 5091807385 535629 5091947440 y orden de recepción 535630 5091860281 y orden de recepción 535631 5091807380 535632 5091807381 535633 5091947438 535634 27. Guía



de despacho electrónica N° 16107159 de fecha 14 de agosto de 2019 y N° 16123990 de fecha 17 de agosto. Ambas con su respectiva guía de devolución de unidades logísticas. 28. Set de formulario documento de transporte N° 1177572, 1178103, 1178116, 1178102, 1179039, 1178961, 1178948, 1178949, 1179445, 1179477, 1179478, 1179497, 1179924, 1179859, 1179980, 1180440, 1180198, 1180400, 1180873, 1180891, 1180892. 29. Contrato colectivo de trabajo Jumbo Supermercado Administradora Limitada con Sindicato de trabajadores empresa Jumbo Supermercados Administradora Limitada Establecimiento Calama R.S.U 02.02.0483 de fecha 25 de julio de 2019 (contiene anexo 1 con la Nómina de trabajadores afectos al contrato colectivo de trabajo y formato de operación) y carta conductora ante la Inspección Provincial del Trabajo El Loa-Calama.

II.- Testimonial:

Conduce a estrados a los testigos a Cecilia Martínez Gómez, RUN 15.768.420-5 y Alan Vega Silva, RUN 18.704.945-8 cuyo contenido consta en registro de audio.

Ambas partes formulan observaciones a la prueba rendida.

SEXTO: Razonamiento respecto de la tutela de derechos fundamentales. Que, al respecto, la parte demandante señaló en el libelo de su demanda una serie de cuestiones que calificó como indicios de vulneración de sus derechos fundamentales.

Por su parte, la demandada negó y enfatizó que la mayoría de estos indicios que se mencionaron en la demanda, se basan en apreciaciones subjetivas del demandante y los reproches que pueda tener respecto a las razones de su despido.

En este sentido, es importante destacar, que el procedimiento de tutela altera la carga de la prueba en juicio, estableciendo en el artículo 493 del Código del Trabajo, que



el denunciante sólo debe probar indicios suficientes de haberse producido vulneración de derechos fundamentales, correspondiendo al empleador explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y su proporcionalidad, es decir, en este último recae la carga probatoria, de caso de ser ciertos los indicios.

La modalidad de prueba mediante indicios tiene su fundamento principalmente en la posición de debilidad del trabajador ante el empleador, unido a la mayor facilidad de acceder a las pruebas de este último. En este sentido, Ugarte sostiene que "en el derecho comparado existe ya una idea consolidada sobre el difícil escenario probatorio que el trabajador debe enfrentar en las denuncias por violación o lesión de derechos fundamentales. Se hace, en consecuencia, imperativo para otorgar una tutela efectiva de dichos derechos, la reducción del esfuerzo probatorio en los procesos respectivos". Esta idea es compartida por Santibáñez quien, establece que "la experiencia comparada demuestra la necesidad de alguna modalidad de alivio o facilitación probatoria para el afectado, para poder otorgar una protección efectiva a los derechos fundamentales de los trabajadores".

Al respecto Gamonal sostiene que "indicio es más bien una suerte de presunción no plena de la existencia de una lesión a un derecho fundamental y, para destruirla, el demandado deberá probar plenamente". Asimismo, Melis expone que "ha de entenderse por indicios aquellos hechos que generan en el juez un 'principio de prueba', esto es, la convicción en el sentenciador de la probabilidad de un hecho, la vulneración del derecho fundamental, por lo que no se requeriría entonces la prueba completa o plena sino sólo una cierta actuación del denunciante en orden a formar convencimiento en el juez, no de la existencia necesaria de la vulneración sino de su posible ocurrencia en atención a los hechos concretos, (...) no bastando la simple alegación en la denuncia de la



vulneración". Del mismo modo, Ugarte manifiesta que los indicios con "hechos que han de generar en el juzgador al menos la sospecha fundada de que ha existido lesión de derechos fundamentales".

La prueba indiciaria corresponde a lo que se denomina prueba indirecta o circunstancial, que se caracteriza, a diferencia de la prueba directa, en que no versa sobre el hecho principal o inmediato que se pretende probar y del que depende la decisión judicial. No hay, indica Ugarte "otra diferencia relevante entre prueba directa e indirecta que el objeto de la prueba (...). Se trata, en rigor, de lo que técnicamente se denomina *principio de prueba* (...) el trabajador debe aportar indicios que no prueben inmediata y directamente el hecho principal -la conducta lesiva-, sino que, cosa distinta, hechos o circunstancias que logren generar en el juez laboral la sospecha razonable de que esa conducta lesiva denunciada se ha producido".

Esta forma de analizar los hechos y la prueba permite al juzgador decidir basándose en indicios que den cuenta de la vulneración de los derechos fundamentales protegidos por la tutela laboral. Esto es relevante cuando existan casos en que es imposible o sumamente difícil obtener pruebas directas de los hechos objeto del juicio, dificultándose tanto la labor del juez como la protección de los derechos del trabajador. Así, se facilita la actividad probatoria del trabajador.

En relación con lo que ha manifestado la doctrina nacional respecto de los indicios en la tutela laboral, esta sentenciadora, comparte lo planteado por la demandada, puesto que, no pueden ser catalogados como indicios las actualizaciones del contrato de trabajo; el Acta de comparendo ante la Inspección del Trabajo de fecha 09 de octubre de 2019; las fotografías del área de carga y descarga; el certificado de antecedentes del actor;



certificado de Afiliación a AFP Habitat; las liquidaciones de remuneraciones; las copias pertinentes del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad y la carta de despido del actor por las causales del artículo 160 n° 1 y 7 del Código del Trabajo. De estos documentos no se vislumbra de qué modo pueden ser indicios de vulneración del derecho fundamental alegado, puesto que no son presunciones ni prueba circunstancial de nada.

Respecto a la carta de despido, no puede considerarse indicio de eventuales lesiones a derechos fundamentales, los hechos contenidos en la misma y por los que fue desvinculado el actor, los que dicen más bien relación con la acción subsidiaria interpuesta.

Por tanto, se desprende que del primer, segundo y cuarto indicio indicado por el denunciante en su demanda, estarían en la situación antes descrita, pasando a formar parte del contenido de la carta de despido, lo que fue reproducido por el compareciente de la denunciada al comparendo ante la Inspección del Trabajo y haciendo presente además, que el despido en si, no es indicio de una vulneración de derechos, sino la materialización del mismo.

Respecto al tercer indicio, nada se aportó para acreditar los supuestos actos vulneratorios en contra de la demandante, ni de las declaraciones de sus testigos se puede desprender que lo alegado correspondiera a una práctica habitual.

Como indicio quinto, indica que su jefatura, luego de lo ocurrido con fecha 16 de agosto de 2019, lo habría mantenido trabajando por 15 días más, divulgando su jefatura lo ocurrido. Al efecto declara el testigo de la denunciante don Eduardo Vicentelo quien dice que *"cerca de las 9 Cecilia los cita a la oficina a todos los que estaban en ese momento, 4 o 5 compañeros más, Rita Díaz, Miguel, Bryan es tirador, Rita recepcionista igual que Miguel, los citaron a la oficina de*



recepción, con Robert y la jefa, en ese momento ella informa una situación de Robert, acerca de unos pallet que él había cargado, preguntó si alguien más sabía el asunto, dando a entender que sabían lo que había pasado, había pillado a Robert en actitud sospecha cargando, Robert, había dicho que el camión le dio la orden de cargar unos pallet, lo conversaron como equipo que no tenía que seguir sucediendo, que se había aclarado entre las partes". Que dicha declaración no es suficiente para acreditar indicio de que, al realizar una reunión la jefatura y consultar acerca de lo sucedido, el resto de los trabajadores comenzaran a comentar que el actor había cometido un delito, toda vez, que nada dice el testigo de esto, sino que sólo hace referencia a la reunión sostenida con el equipo de trabajo y concluye indicando que creía que se había aclarado la situación entre las partes.

Finalmente, no puede considerarse indicio de vulneración de derechos fundamentales, como el de la vida privada y la honra, el instalar cámaras de video como medida de seguridad y vigilancia por parte de la denunciada.

De este modo, a criterio de esta sentenciadora, no se han probado los indicios, cuestión que es carga de la parte demandante.

Por todo lo anteriormente razonado, se rechaza la acción de tutela de derechos fundamentales.

SÉPTIMO: Acción de despido indebido. Que, luego de haber descartado la existencia de vulneración a los derechos fundamentales del actor, cabe revisar la acción subsidiaria y por tanto determinar si el despido que afectó al trabajador demandante puede ser considerado indebido.

Se fijó como hecho a probar la efectividad de configurarse en la especie los hechos indicados en la carta de despido como



fundantes de la causal invocada, que es la del artículo 160 N° 1 letra a) y N° 7 del Código del Trabajo. Actitud del demandante para configurarla.

Que es un hecho no cuestionado que las causales invocadas por el empleador para poner término unilateral al contrato de trabajo del demandante son la falta de probidad y el incumplimiento grave de las obligaciones del contrato.

Para el empleador, conforme se indica en la carta de despido, estos hechos configurarían la causal del artículo 160 N° 1 letra a), porque la conducta antes descrita ha dejado de manifiesto falta de honradez, integridad y rectitud en su proceder, defraudando toda confianza que se le haya otorgado previamente, vulnerando el pilar valórico fundamental que debe inspirar la contratación laboral, esto es, la confianza mutua en su actuar correcto y acorde a la buena fe. Toda vez que se apropia y utiliza bienes de la empresa en su beneficio personal.

En tanto que en relación a la causal del N° 7 del artículo 160, el empleador sostiene que el actor faltó gravemente al reglamento interno de orden, higiene y seguridad que es parte integrante de su contrato de trabajo, que dice: a) "Mantener una conducta correcta y honorable al desempeñar sus funciones laborales, las cuales deben ser realizadas con responsabilidad y respetando las normas y procedimientos establecidos por la compañía". Título XVI de las obligaciones, artículo 61 letra c, numeral 14. b) "Emplear la máxima diligencia en el cuidado de los bienes de la empresa empleadora". Reglamento interno, Título XVI de las obligaciones, artículo 61, letra D, numeral 17. c) "cumplir fielmente con las obligaciones que le impongan las normas laborales, contratos colectivos, contratos de trabajo y disposiciones del presente reglamento interno. Código de ética y demás procedimientos que establezca la compañía".



Reglamento interno, Titulo XVI de las obligaciones, artículo 61, letra E, numeral 23. d) Sacar de la empresa o destinar para su uso particular útiles, maquinarias o bienes de la empresa "Reglamento interno, Titulo XVII de las prohibiciones, artículo 61, letra b, numeral 9. Además, se observa el incumplimiento a lo señalado en el código de ética de nuestra empresa, el cual en su ápice, numero 7 ("Protección de los activos de la compañía"), indica entre otros puntos, que no se tolerará el robo, el hurto y el fraude en ninguna circunstancia. Página 24, numeral 7.

OCTAVO: Que en relación a la primera causal, frente a la falta de definición legal de probidad, necesario es recurrir al Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua que la define como: "rectitud de ánimo, hombría de bien, integridad en el obrar, honradez."

De esta forma, falta de probidad será, en un sentido inverso a la definición de probidad, la falta de integridad, de honestidad y rectitud en el obrar, definición que ha dado o determinado el contenido de esta causal y que ha sido sostenida por la doctrina y jurisprudencia, como sucede en la sentencia de fecha 16 de Abril de 2007, dictada por la I. Corte de Apelaciones de Concepción en causa Rol 1544-2006.

Esta causal, cuyo fundamento se encuentra en la buena fe y en el denominado contenido ético-jurídico del contrato de trabajo, ha existido en nuestra legislación desde antiguo. Así se puede encontrar en la ley 4053 sobre contrato de trabajo de obrero; luego en Ley 4059 sobre Contrato de Trabajo de empleados particulares y sus modificaciones; en el Código del Trabajo de 1931; en la Ley 16.455 que eliminó la distinción entre trabajadores obreros y empleados particulares, unificando las causales de despido; en el D.L. 2200; en el Código del Trabajo de 1987; en el del año 1994, hasta donde mantuvo su tradicional redacción de "Falta de



probidad, vías de hecho, injurias o conducta inmoral grave debidamente comprobada...”; la que cambió con la Ley 19.759 que reemplazó el número 1 del artículo 160 y establece la actual redacción: “El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: 1.- Alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan: a) Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones...”.

Resulta importante esta breve reseña histórica, puesto que con la actual redacción se han agregado requisitos que la ley antes no establecía, pero que la doctrina y jurisprudencia venían exigiendo, tales como el carácter grave de la actuación y la debida comprobación en el proceso.

De esta forma, requisito para estar frente a la causal en comento son: a) una actuación deshonesto y contraria a rectitud por parte del trabajador; b) la gravedad de esta conducta; c) que se encuentre debidamente comprobada; d) que tenga lugar en el desempeño de las funciones contratadas; pudiéndose agregar e) ausencia de perdón de la causal.

NOVENO: Que, los requisitos para estar frente a hechos que configuran la causal indicada, debe señalarse desde ya que el primero de estos está vinculado con malicia o dolo, en contraposición a la buena fe en el cumplimiento de las funciones. De esta forma, para que estemos frente a un caso de falta de probidad debe haber una intencionalidad en la actuación desplegada por el trabajador, intencionalidad que debe comprender evidentemente el conocimiento del ilícito o amoral de la acción desplegada por el trabajador.

Considerando así este requisito, la carta de desvinculación atribuye elementos subjetivos a la conducta del actor, toda vez que señala que este se apropia y utiliza bienes de la empresa en su beneficio personal, haciendo referencia a que



los bienes sustraídos son un activo de la compañía, avaluándolos en \$1.200.000.-

De esta forma, la empresa imputa la sustracción o la apropiación indebida de los pallets e indica el destino de los mismos, haciendo alusión que el trabajador habría declarado que el proveedor de la empresa externa, le había solicitado las bandejas para ser utilizadas en venta de verduras en la comuna de Calama, con motivo de fiestas patrias.

La testigo de la empresa doña Cecilia Martínez Gómez quien es jefa de recepción, declara que *"fue ella quien sorprendió al actor cargando 2 pallets de bandejas de rentapack, siendo cargados a un camión pequeño, cuando solo las unidades logísticas deben cargarse a un centro de distribución, león prodal entrega quesos y mercadería de congelados, 2 pallets dos veces a la semana, entrega factura se recibe la mercadería vienen en cajas de cartón, le llama la atención porque era un camión pequeño y no de la casa que son grandes con 28 pallet aproximadamente, el camión pequeño no corresponde, le avisan de las cargas, si ella pide cargar unidades logísticas se llena una planilla de devolución, en este caso el proveedor no utiliza esas bandejas sólo las de cartón, en cambio las rentapak para ella son un activo de la compañía"*. Luego también refiere que *"le pregunta al trabajador acerca de la situación y él contesta que marcos león prodal, se las solicitó para fiestas patrias, le demuestra que está arrepentido porque no correspondía lo que había hecho, el proveedor no trabaja con esas cajas"*.

Al efecto, también declara don Alan Vega Silva, jefe de recursos humanos de la demandada, quien refiere que *"se hizo reunión el mismo 16 a puertas cerradas con Mario, Felipe Ojeda, Robert, Cecilia y él, solo ellos, en la oficina del gerente se le consulta a él y confiesa haber pretendido sacar*



estos productos a un proveedor externo, para ser utilizadas para fiestas patrias, él confesó en ese momento, no consultó no había ningún documento ni autorización, pide disculpas". Cabe hacer presente que los testigos sindicados, participaron de la reunión el día 16 de agosto de 2019, hecho que además quedó establecido como pacífico en estos autos.

Que, según relata el actor en su libelo, el día 16 de agosto de 2019, en las labores propias de su cargo, comienza a cargar un camión de la empresa proveedora León Prodal, con bandejas plásticas vacías, las cuales estaban ubicadas sobre unos pallets **según instrucciones del conductor**, situación que era habitual dado que las funciones de recepción, despacho y chequeo de las mismas son realizadas por un recepcionista del supermercado el cual se debe trasladar de un lugar a otro y no siempre en el área de trabajo donde prestaba servicios. Luego de describir el funcionamiento de carga y descarga, la testigo Cecilia Martínez indica que *"Robert hacía de gruero y tirador, en un sector debía ordenar unidades logísticas y llevar la mercadería donde corresponda, la jefatura es solo ella, ella le da las instrucciones y que el proveedor no tiene relación con el operador, dice que la tiene con el recepcionista, Robert solo debe llevar la mercadería, no tienen relación con el proveedor directamente".* En el mismo tenor lo hace don Alan Vega quien expone que *"Robert era operador de grúa horquilla, no hay otro colaborador que haga eso, traslada la mercadería a través de la grúa, de proveedores externos y a los internos de jumbo, distingue entre camiones internos y externos, con los externos no tiene ninguna relación."*

En lo que dice relación con la alegación de la demandante de no ser efectivo que el área de trabajo en donde desarrolló sus labores tenga establecido un protocolo para entregas de cajas vacías a proveedores y que de existir, este jamás se le habría dado a conocer. De conformidad a la carga probatoria,



correspondía a la contraria desvirtuar dicha afirmación, y al efecto incorporó abundante prueba documental dando cuenta de procedimientos y de toma de conocimiento de los mismos por parte del actor, como asimismo del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad y el código de Ética de la demandada. Así las cosas, se incorporó en autos guía de aprendizaje para el operador de grúa Jumbo, suscrito por el actor; toma de conocimiento de procedimiento de trabajo seguro para el uso de apilador eléctrico en sala de venta, suscrito por el demandante de fecha 12 de junio de 2018; toma de conocimiento de procedimiento de trabajo seguro para el Traslado de mercaderías e insumos suscrito por el demandante de la misma fecha; evaluación para acreditación de operadores de máquina grúa horquilla suscrito por el demandante, de fecha 05 de junio de 2018; toma de conocimiento del Procedimiento para la descarga de mercadería desde camiones suscrito por el demandante, de fecha 12 de junio de 2018; toma de conocimiento de procedimiento de trabajo en altura en bodegas Jumbo suscrito por el demandante de fecha 12 de junio de 2018; procedimiento general sistema de gestión excelencia preventiva operación de grúa horquilla de la empresa Jumbo, de fecha 01 de agosto de 2020, en el que se indica a doña Cecilia Martínez como jefa de área/sección; procedimiento para la descarga de mercadería de camiones; procedimiento para el traslado de mercaderías e insumos, cuya toma de conocimiento figura firmada por el actor con fecha 12 de junio de 2018; constancia de recepción de recibo del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad suscrito por el demandante, de fecha 15 de abril de 2016; constancia de recepción del código de ética Cencosud suscrito por el demandante, con fecha 20 de marzo de 2017; Código de ética de las empresas del grupo Cencosud, que en lo pertinente a la causal invocada, dedica el capítulo 06 a la Protección de los activos de la compañía, definiendo fraude, robo y hurto, estableciendo la obligación de denunciar conductas



fraudulentas de las que se tenga conocimiento y haciendo responsable a cada colaborador de los activos que se encuentren bajo su control, también hace referencia a las donaciones, indicando que es el dinero o especies que se entrega a una institución o persona en forma gratuita, sin que sea condición necesaria que exista un beneficio particular o directo para Cencosud; ejemplar del Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de Jumbo, que en su Título XVI trata las obligaciones de los trabajadores, las normas de orden, moral y buenas costumbres, el Título XVII de las prohibiciones a los trabajadores y las condiciones laborales, el Título XXXVIII de las sanciones por infracción a las normas de higiene y seguridad y establece igualmente la relación con los proveedores y la prohibición de recibir regalos, gratificaciones o comisiones de proveedores; capacitaciones y material de evaluaciones online sobre el contenido del Código de ética Cencosud. Asimismo, de las cláusulas noveno y décimo tercero del contrato de trabajo suscrito por el actor de fecha 01 de octubre de 2012, se extrae que el trabajador, en el desempeño de sus labores, deberá cumplir estrictamente con todas las disposiciones contenidas en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad del empleador que exista en este instante y aceptar el que se haga en el futuro; en otros reglamentos, manuales o instructivos, así como con las instrucciones verbales o escritas que pueda, de tiempo en tiempo, recibir de sus superiores obligándose, en consecuencia, a ejecutar los trabajos que se le encomienden en la forma más eficaz posible; se obliga además a comunicar de inmediato y por escrito al empleador acerca de todos aquellos casos o situaciones que generen o puedan generar un posible conflicto de interés del trabajador y del empleador y que, digan relación con decisiones, información o acciones que pueda él tomar o adoptar dentro de sus funciones y que en definitiva



resulten ser de interés o beneficio personal y exclusivo para el trabajador o terceros.

En cuanto a la declaración del testigo don Eduardo Vicentelo, este corrobora lo señalado por la demandada en cuanto a indicar que *"los proveedores de la casa son de empresa Nazar que transporta alimentos perecibles, cuando llega esa empresa como la transporta? Señala que viene una rampla que caben 25 pallets se estaciona en andén, descargan el camión y envían hacia las secciones caja rentapack vacías, las que se cargan nuevamente a otro camión de la casa Nazar, algunos llegan de pica que también traen rentapack. Como se cargan las rentapack?, al hacer la descarga el camión queda vacío se dirige hacia el exterior por el lado del easy, entra de cola y espera que uno le cargue los pallet que están ordenados por color, la hoja la llena uno el tirador o el gruero, llena una hoja que están los pallets desglosados y ellos anotan, eso se le entrega a Cecilia, ella la ingresa al pc y hace una guía de despacho."* Coincide su relato con lo que señaló la demandada, al indicar que las cajas negras vacías corresponden a un activo de la empresa ya que permite el traslado de las mismas, desde las bodegas de la Compañía al supermercado, y cuyo traslado se hace por ciertos camiones, denominados internos, y que esto se materializa con una guía de despacho, que elabora la Sra. Cecilia Martínez de conformidad a la hoja o planilla que debe llenar el colaborador, que en el caso y situación de autos, no existió, motivo por el cual la empresa procedió al despido del trabajador.

Se hace presente, que igualmente llama la atención de esta juez, que el actor alegue en su demanda recibir instrucciones del conductor del camión proveedor, el que, como ha quedado demostrado, no corresponde al transportista interno o de la casa, sino que este proveedor es externo. Asimismo, que en sus 7 años de trabajo no haya cuestionado dicha instrucción,



toda vez que indica ser una práctica habitual, y que de haber existido, no cuente con documento que acredite sus dichos o el cumplimiento de sus labores, acreditando la contraria que, de conformidad al cargo del actor, las instrucciones las recibía de doña Cecilia Martínez, Jefa del área de recepción.

La prueba antes descrita es coherente entre sí, las declaraciones de los testigos se aprecian circunstanciadas y emanan de un conocimiento directo de los hechos atestiguados. Por ello se logra comprender la forma en que se produce la carga y descarga de mercaderías, y los documentos requeridos para acreditar las labores ejecutadas por los distintos intervinientes.

Finalmente, para acreditar la intencionalidad de la conducta del actor no puede sino traerse colación no solo la declaración de ambos testigos de la demandada que indican que en la reunión sostenida con el actor, este habría reconocido que estaba regalando las bandejas a un conocido que se las pidió para transportar verduras con motivo de fiestas patrias, sino también lo señalado por el propio testigo de la demandante, quien refiere que Robert había dicho que el chofer del camión le dio la orden de cargar unos pallets.

Todos los antecedentes antes indicados permiten llegar a la convicción que en los hechos que se imputan al demandante, ha existido una intención positiva de realizar una conducta indebida en perjuicio de su empleador.

DÉCIMO: Que, conforme lo indicado anteriormente, se cumple con el requisito de haber comprobación debidamente de la conducta deshonesta del trabajador en el desempeño de su función, lo que conlleva, en definitiva a declarar que se rechazará la demanda de despido indebido, al haberse configurado la causal por la cual se despidió al trabajador, la falta de probidad en el desempeño de sus funciones. Atendido lo anterior, se rechazará lo reclamado por



indemnización sustitutiva de aviso previo, indemnización por años de servicios y recargo del 80% sobre esta última indemnización.

DÉCIMO PRIMERO: Que habiéndose acogido la primera causal invocada, inútil resulta referirse a la segunda, el incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato de trabajo, la que además tiene el mismo sustento fáctico de la ya analizada.

DÉCIMO SEGUNDO: Que, en cuanto a la efectividad de encontrarse el actor amparado por fuero del artículo 309 del Código del Trabajo, justifica el demandado el tiempo que media entre la decisión de desvinculación y la ejecución de la medida, en un lapso de 2 semanas, dado que existía un proceso de negociación colectiva reglada entre el sindicato de trabajadores empresa Jumbo Supermercados Administradora Ltda. Establecimiento Calama y Jumbo Supermercado Administradora Ltda., del que se acompañó copia del contrato colectivo de fecha 25 de julio de 2019, en cuyo anexo n° 1 figura en la nómina de adscritos el Sr. Mamani, acreditándose que al trabajador lo asistía el fuero de la norma citada, y que de conformidad a la evaluación que realizó la demandada, resultaba más oficioso esperar el plazo indicado que iniciar una gestión judicial, la que evidentemente hubiese dilatado más el propósito de desvincular al demandante, desestimándose su alegación en cuanto a haber operado el perdón de la causal, la que se encuentra justificada por los argumentos ya señalados en este considerando.

DÉCIMO TERCERO: Que, siendo en materia laboral, las costas personales las únicas objeto de regulación, toda vez que las restantes diligencias realizadas por funcionarios del Tribunal son gratuitas para ambas partes, sumado a que es privativo del juez fijar la suma prudencialmente o eximir del pago de las mismas mediante resolución fundada, es que se



exime del pago de las costas al denunciante, por tener motivo plausible para litigar.

DÉCIMO CUARTO: Que la prueba rendida ha sido analizada conforme con las reglas de la sana crítica, y aquella no referida en la presente sentencia ha sido desestimada por no lograr modificar las conclusiones y decisiones expuestas.

Por estas consideraciones, normas legales citadas, y de conformidad además, con lo dispuesto en los artículos 2°, 445, 453, 454, 456, 457, 458, 459, 485 y siguientes del Código del Trabajo, **SE DECLARA:**

I.- Que se **RECHAZA** en todas sus partes la denuncia de tutela laboral con ocasión del despido, interpuesta por don **Robert Mamani Cortes** en contra del denunciado **Jumbo Supermercados Administradora limitada**, ya individualizados.

II.- Que se **RECHAZA** en todas sus partes la demanda de despido indebido, interpuesta por don **Robert Mamani Cortes** en contra del denunciado **Jumbo Supermercados Administradora limitada**, ya individualizados.

III.- Que no se condena en costas a la parte denunciante vencida.

IV.- Devuélvase los documentos ejecutoriada que sea la sentencia en su oportunidad y en caso de no ser retirados dentro de décimo quinto día, se ordenará su destrucción por parte del Tribunal.

Notifíquese mediante correo electrónico a la partes.

Regístrese, comuníquese y archívese en su oportunidad.

RIT N° T-144-2019
RUC N° 19- 4-0228510-1



Dirigió la audiencia y dictó sentencia la juez suplente **MARIA JOSE VALLADARES ARAYA**, del Juzgado del Trabajo de Calama.

En Calama, a uno de junio de dos mil veinte, la sentencia que antecede se notificó por el estado diario de hoy.

