Procedimiento: Aplicación General
Materia: Vulneración de Derechos Fundamentales
Despido Improcedente
Demandante: Torres Milla, Brian
Demandado: Club San Marcos de Arica
RIT O-217-2020
RUC 20- 4-0294980-6
_____/

Arica, a veintinueve de enero del año dos mil veintiuno.

VISTOS:

I.- De las partes y sus Apoderados.

Que, don **BRIAN ALEJANDRO TORRES MILLA**, futbolista profesional, cédula de identidad N° 20.014.960-2, domiciliado para estos efectos, según dice, en la ciudad de Santiago, Avenida Grecia N° 1682, Ñuñoa, patrocinado por el abogado don Alfonso Canales Barraza, también su apoderado en juicio, al igual que el abogado don Fernando Daller Gutiérrez, con domicilio y forma de notificación registradas en autos, deduce demanda de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, con ocasión del despido, y cobro de prestaciones, y, en subsidio deduce demanda de despido injustificado o improcedente, y cobro de prestaciones, ambas acciones que dirigen en contra del **CLUB DEPORTIVO SAN MARCOS DE ARICA S.A.D.P.,** persona jurídica del giro de su denominación, Rut N° 76.007.872-7, representado legalmente por su Presidente don Carlos Ferry Campodónico, ambos con domicilio en la ciudad de Arica, Avenida 18 de Septiembre N° 2000; y, en contra de **HUACHIPATO S.A.D.P.,** persona jurídica del giro de su denominación, Rut N° 76.425.126-1, representado legalmente por su Gerente General, don Jorge Correa Molina, ambos con domicilio en la ciudad de Talcahuano, Avenida Desiderio García N° 909.

El demandado Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., al contestar, patrocinada por la Abogada doña Ivonne Saavedra Galleguillos, también su apoderado en juicio, con domicilio y forma de notificación señalados en autos, pide el rechazo de la demanda principal y subsidiaria, con costas.

La demandada Club Deportivo Huachipato S.A.D.P., pese a estar legal, valida y oportunamente notificada de la demanda, su proveído, y citación a audiencia, no contestó, no compareció, y permaneció rebelde durante todo el juicio.

Esta causa se tramitó conforme al procedimiento de aplicación general, por haberse ejercido acciones diversas, una subsidiaria de la otra, circunstancia que impide la tramitación preferencial conforme lo dispone los

GWLWTCZBGX

artículos 489 inciso final y 491 del Código del Trabajo. Ello, sin perjuicio que la acción principal deducida en este proceso, la de tutela de derechos fundamentales, y que sobre la base de los principios y reglas que le son propios se resuelva la pretensión contenida en ella.

Con fecha 26 de noviembre último, se llevó a efecto la audiencia preparatoria de esta causa Rit O-217-2020, donde el llamado a conciliación fracasó por la intransigencia de las partes. Luego, se determinó los hechos sustanciales, pertinentes, y controvertidos a probar, tanto respecto de la pretensión principal, como de la subsidiaria, y al efecto las partes ofrecieron la prueba a rendir.

En la audiencia de juicio, celebrada los días 28 y 30 de diciembre último, y 12 de enero en curso, las partes incorporaron la prueba ofrecida, solicitando la alteración del orden legal de rendición, por razones justificadas, lo que se autorizó por resolución fundamentada. Sin perjuicio de ello, para los efectos de orden y comprensión de la prueba y de la sentencia, la prueba se expondrá y analizará de acuerdo al orden legal.

Terminada la rendición de la prueba, los litigantes hicieron las observaciones que les mereció, ratificando sus posturas; luego, se fijó la oportunidad para la notificación de la sentencia.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

II.- De las Pretensiones y Defensas o Alegaciones de las Partes.

A.- De la Demanda.

PRIMERO: Que, don Brian Alejandro Torres Mella, ya individualizado, interpone demanda de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, en contra del Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., representado legalmente por su Presidente don Carlos Ferry Campodónico, y en contra del Huachipato S.A.D.P., representado legalmente por su Gerente General, don Jorge Correa Molina, también individualizados, y, subsidiariamente deduce demanda por despido injustificado o improcedente, y en ambos casos, con el cobro de prestaciones e indemnizaciones que indica, más costas.

Fundamenta la demanda principal en que el día 12 de diciembre de 2019, fue contratado por el Club Huachipato S.A.D.P., en calidad de futbolista profesional, en virtud de contrato individual de trabajo de jugador de fútbol, y un anexo, suscritos y registrados en la Asociación Nacional de Fútbol Profesional, ANFP. Agrega que se trató de un contrato a tiempo determinado, que comenzó a regir el día 12 de diciembre de 2019, y con vigencia hasta el término de la temporada 2020.

GWLWTCZBGX

En cuanto a la jornada de trabajo, señala que estaba ceñida a lo dispuesto en el artículo 22 inciso 5° del Código del Trabajo, sujeto los días y horas de entrenamiento a la organización y directrices impartidas por el cuerpo técnico del Club. Su remuneración, dice, ascendía a la suma de $376.200.-

Refiere que con fecha 1 de febrero de 2020, y conforme al artículo 152 bis I, del Código del Trabajo, entre su Club de origen y su Club de destino, San Marcos de Arica S.A.D.P., y él mismo, se suscribió el contrato de cesión temporal del jugador de fútbol profesional, con vigencia desde el día 20 de enero de 2020 y hasta el término de la participación del Club San Marcos en el Campeonato o Temporada 2020, del fútbol profesional, estimativamente, hasta fines del mes de enero del año 2021. Esta figura jurídica, agrega, es conocida comúnmente en el mundo del fútbol profesional como "préstamo", y como consecuencia se suspendió los efectos del contrato de trabajo que mantiene con el Club de origen o cedente, permitiéndosele prestar servicios en el Club de destino o cesionario, por tanto, de manera temporal, su empleador directo pasó a ser la demandado Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., y, a su vez, el Club cedente, debe responder subsidiariamente por el cumplimiento de las obligaciones económicas del Club Cesionario hasta el monto de lo pactado en el contrato original.

Expresa que en virtud del contrato de cesión, el Club de destino debía pagarle por concepto de remuneración la suma de $376.000.-, sin embargo en la realidad le pagaba mensualmente la suma líquida de $395.800.-, de la siguiente forma: a) la suma líquida de $258.900.- mediante transferencia electrónica bancaria; y b) la suma líquida de $136.900.- mediante la entrega de un sobre con dinero en efectivo. Por su parte, consta en las liquidaciones de remuneración que el Club San Marcos de Arica le cotizaba por una remuneración imponible ascendente a $320.500.-, es decir, por un monto menor al que consta en el contrato de cesión temporal y, aún más inferior al monto que en la realidad le pagaba por la prestación de los servicios.

Dice que para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo, su última remuneración mensual bruta ascendía a la suma de $457.400.-, monto que resulta de la suma de la remuneración líquida que efectivamente le pagaba el Club San Marcos de Arica, ascendente a $395.800.-, más el monto de las imposiciones y cotizaciones descontadas y pagadas mensualmente a las instituciones de previsión o seguridad social, ascendentes a $61.600.-

Expresa que debido a las medidas sanitarias dispuestas por la autoridad nacional por la pandemia del Covid-19, el día 17 de marzo de 2020, la demandada Club San Marcos de Arica tomó la decisión de suspender los

GWLWTCZBGX

entrenamientos presenciales e instruyó que se comenzara a entrenar desde los hogares, vía plataforma Zoom, como una medida alternativa de cumplimiento de las obligaciones contractuales pactadas. Dicha medida, agrega, se mantuvo hasta el día 30 de junio, fecha en la que el Club comunicó al plantel de jugadores que a contar del día siguiente, el 1 de julio, comenzarían los entrenamientos presenciales, en las dependencias del Club ubicadas en el kilómetro 16 del Valle de Azapa. El día 2 de julio, prosigue, fiscalizadores de la Seremi de Salud de Arica concurrieron hasta el lugar de los entrenamientos, procediendo a suspenderlos hasta nuevo aviso; y el día 14 de julio, el Club informó a los hinchas y medios de comunicación que de acuerdo a lo manifestado por las autoridades sobre la creación del Permiso Único Colectivo para deportistas, Club Deportivo San Marcos de Arica reanudará los entrenamientos el jueves 16 de julio.

El referido permiso correspondía a la Resolución Exenta N° 4.863, de fecha 15 de julio de 2020, que autoriza circulación de personas a través de cordones sanitarios o de comunas en cuarentena, para el deporte de alto rendimiento y el fútbol profesional, en sus ligas de Primera División A y B, pudiesen retornar a los entrenamientos presenciales de manera regular y continua. Señala que el Club San Marcos de Arica envió a la ANFP una nómina de los trabajadores que formaban parte de su plantel profesional, con el objetivo de que fueran incluidos en la respectiva resolución que autorizaría los desplazamientos, sin embargo, en su caso no fue incluido como tampoco a otros 4 jugadores del plantel profesional, Sres. Nicolás Bascuñán, Brandon Muñoz, José Aguilera y Lucas Benavides, quedando sin el correspondiente permiso. No obstante lo anterior, y con el fin de hacerlos entrenar de igual manera, el Club les ordenó que debían trasladarse a vivir a una parcela de propiedad del Presidente de la institución, don Carlos Ferry Campodónico, ubicada en Av. Humberto Palza N° 1410, Azapa, localidad que no se encontraba bajo la cuarentena y quedaba a algunos kilómetros del lugar donde se llevarían a cabo los entrenamientos del Club.

Así, continúa, el día 14 de julio de 2020, llegó junto a sus compañeros excluidos del permiso a vivir a la referida parcela, donde por disposición del Club, ya vivían otras 2 personas que integran el plantel profesional, esto es, el Director Técnico don Hernán Peña González, y el Preparador Físico, don Mauricio Gómez Villaseca. Además, a ese lugar asistían diariamente la Coordinadora del Club, doña Paulina Rivas Quinchao, la Asistente de la Coordinadora, y la encargada de la cocina de la parcela. Manifiesta que mientras vivían en la parcela, un compañero los pasaba a buscar y a dejar diariamente en su vehículo para dirigirse a los entrenamientos. Lamentablemente, dice, el día 21

GWLWTCZBGX

de julio, ese compañero presentó síntomas del Covid-19, razón por la cual a contar del día 22 de julio, junto a sus 3 compañeros comenzaron cuarentena preventiva, ya que habían tenido contacto con él en los traslados diarios a los entrenamientos.

En razón de lo anterior, prosigue, en la tarde de ese día el Club dispuso que las 6 personas que vivían en la parcela, los 4 jugadores, el D.T. y el P.F., así como la Coordinadora del Club que diariamente concurría al lugar, se realizaran el examen PCR para detectar la presencia del virus SARS CoV-2 (COVID-19). Refiere que el 23 de julio de 2020, el Ministerio del Interior y Seguridad Pública dictó la Resolución N° 4.963, autorizando el desplazamiento a través de cordones sanitarios o de comunas declaradas en cuarentena, a las personas que forman parte del Club Deportivo San Marcos de Arica, y en esta nueva Resolución, fue considerado e incluido por el demandado.

Refiere que el día sábado 25 de julio de 2020, los 4 jugadores que vivían en la parcela revisaron la página web de la Clínica donde se realizaron el examen PCR, a fin de tomar conocimiento de los resultados del mismo, y todos resultaron negativos, es decir, ni sus compañeros ni el mismo portaban el virus del Covid-19, cuestión que posteriormente fue confirmada por la Coordinadora del Club, quien ese mismo día concurrió a la parcela. En ese contexto, la Coordinadora doña Paulina Rivas, autorizó a que se reemplazara la cena diaria por "sándwiches y algo para tomar", con el objetivo de distender el ambiente de preocupación que habían vivido por la espera de los resultados de los exámenes y, además, porque al día siguiente que era domingo no se entrenaba. Por lo anterior, alrededor de las 19:30 hrs., la Coordinadora encendió el "karaoke" que había en la parcela, por lo que con sus compañeros, la asistente de la Coordinadora y la Sra. encargada de la cocina, comenzaron a cantar. Así las cosas, y mientras todos disfrutaban del karaoke, la Coordinadora comenzó a beber una cerveza de un pack que había llevado a la parcela, a su vez y autorizado por la Coordinadora, uno de sus compañeros solicitó a una empresa de Delivery que fuera a dejar un pack de cervezas para compartir entre todos. Los sándwiches que comerían también fueron llevados a la parcela por Delivery.

Más tarde, relata, alrededor de las 20:00 horas, mientras estaban en el karaoke, la Coordinadora se asomó por una de las ventanas de la casa, luego salió del salón en el que se encontraban y tras breves minutos volvió a ingresar, sin que, mientras se desarrolló aquella situación, en ningún momento y bajo ninguna circunstancia, ni él ni sus compañeros salieron de la casa, como tampoco de la parcela, no teniendo contacto con ninguna persona externa.

GWLWTCZBGX

Dice que se enteró recién de lo que había acontecido cuando el P.F., se dirigió hacia ellos, los 4 jugadores, y les comenzó a preguntar por una mujer que había llegado a la parcela con un encargo, preguntándoles quién la había llamado. Posteriormente y a raíz de la consulta, uno de sus compañeros dice que él había solicitado a una amiga suya que le llevara una botella de champaña, siendo el motivo de la salida de la Coordinadora ya que la amiga de su compañero junto a dos personas más quisieron ingresar a la parcela a dejar la champaña, pero la Coordinadora no lo permitió y les dijo que se retiraran, lo que así hicieron. Luego de ese episodio, alrededor de las 20:25 horas, la Coordinadora, su asistente, el P.F., y sus 3 compañeros, comenzaron a comer los sándwiches y a tomar cerveza, sumándose el Director Técnico del Club, es decir, todos los que se encontrábamos en la parcela compartirnos tranquilamente de la actividad autorizada e iniciada por la Coordinadora del Club. Incluso, el P.F. cantó en el karaoke y el D.T., si bien no cantó, estaba presente, desarrollándose la actividad de manera absolutamente normal, terminando alrededor de las 00:30 horas, horario en el que se retiró a su habitación, desde donde se comunicó con su papá vía Whatsapp, contándole que le dolía la garganta tanto cantar y que ya estaba acostado.

Al día siguiente, expresa, el 26 de julio, el Director Técnico del Club alrededor de las 21:30 horas, citó a los 4 jugadores a una reunión en una de las piezas de la casa de la parcela, oportunidad en que les manifestó su inesperado enojo por lo ocurrido el día anterior. En ese momento se quedaron en silencio y solo lo escucharon; acto seguido, salieron de la pieza; minutos más tarde, se acercaron al D.T., y le explicaron que la mujer que había llegado a la parcela solo traía un encargo que le había realizado uno de sus compañeros pero que en ningún momento esa mujer había ingresado a la casa y tampoco había tenido contacto con ellos. No obstante lo anterior, ofrecieron disculpas por el mal entendido y les refirió que a él le habían contado algo distinto.

El día lunes 27 de julio, todo el plantel de jugadores decidió entrenar vía Zoom, ya que nadie quería exponer su salud hasta tener los resultados de los exámenes PCR realizados el día 24 de julio; el día martes 28 y miércoles 29 de julio, nuevamente se entrenó vía plataforma Zoom, y este día, luego del entrenamiento, alrededor del mediodía, la Coordinadora les comunicó que iban a "caducar" sus contratos. Acto seguido, aun sorprendido por la noticia, solicitó al Director Técnico hablar en privado, a lo que accedió, explicándole que no tuvo nada que ver en el mal entendido ocurrido el día sábado 25 de julio, además, le refirió que desde que llegó al Club nunca había tenido problemas de ninguna índole y tampoco tuvo problemas en el departamento que se le entregó para vivir,

GWLWTCZBGX

manteniendo siempre un comportamiento humano y profesional correcto, a lo que el Director Técnico le respondió que él sabía que trabajaba bien, que era maduro y que era un líder, que el problema eran uno o dos jugadores, pero que lamentablemente al momento de los hechos también se encontraba en la parcela, pero le refirió que intentaría hacer algo por él, sin prometerle nada. Luego, en el entrenamiento de la tarde, el Director Técnico comunicó a todo el plantel lo que había acontecido y que 4 jugadores no continuarían más. Este mismo día en la noche hubo una reunión de todo el plantel de jugadores profesionales vía Zoom, donde con sus compañeros les contaron lo que había ocurrido el día sábado, recibiendo el apoyo absoluto de todos ellos.

Al día siguiente, jueves 30 de julio, prosigue, un grupo de 7 jugadores experimentados del plantel sostuvieron una conversación con el D.T., para hacerle ver que su decisión de excluirlos era injusta, sin embargo, el día sábado 01 de agosto, les comunicó que no cambiaría su decisión. Posteriormente, ese mismo día y atendido a que ya contaban con el permiso de desplazamiento otorgado por la autoridad, los jugadores que vivían en la parcela le solicitaron a la Coordinadora del Club autorización para retornar a sus domicilios de Ramón Carnicer N° 3246, a lo que ella accedió por lo que se devolvieron a vivir al Condominio.

El día lunes 3 de agosto, refiere, alrededor de las 09:15 hrs., y era habitual antes de mudarse a la parcela, el Sr. Muñoz, el Sr. Aguilera, el Sr. Brayan Manosalva y él, todos con las respectivas mascarillas, se reunieron en la puerta de acceso del Condominio a fin de dirigirse en el vehículo del Sr. Manosalva a los entrenamientos en el Complejo Deportivo del kilómetro 16, Azapa. En el trayecto de ida el conductor Sr. Manosalva jamás se desvío del recorrido, tampoco se presentó alguna situación excepcional que los expusiera a contagiarse de Covid-19, que los desviara del trayecto o que implicara un incumplimiento del protocolo sanitario dispuesto por el Club y la autoridad sanitaria. Una vez terminado el entrenamiento de rigor se subieron con sus mascarillas al vehículo del Sr. Manosalva para dirigirse de vuelta a su domicilio, nuevamente el conductor del vehículo no se desvió del recorrido en ningún momento y bajo ninguna circunstancia, llegando al Condominio alrededor de las 12:25 horas.

Manifiesta que el día 4 de agosto, se presentó a los entrenamientos habituales y asistió a la charla técnica con total normalidad, no obstante esto, el cuerpo técnico del Club lo excluyó de los entrenamientos físicos al igual que a sus compañeros los Sres. Muñoz y Aguilera.

Expresa, como antecedentes del despido vulneratorio de derechos fundamentales, que el mismo día martes 4 de agosto de 2020, a las 15:24 horas, el Club, a través de sus redes sociales oficiales de Twitter ("@SM_Arica Oficial ") y

GWLWTCZBGX

Facebook ("San Marcos de Arica"), informó públicamente a los medios de comunicación e hinchas en general que ante los hechos ocurridos el día 3 de agosto que involucran a los futbolistas profesionales, Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñan, en relación al incumplimiento del protocolo de retorno a los entrenamientos establecido para la prevención del COVID19, concretamente el aspecto que señala que los jugadores deben trasladarse directamente desde su hogar al lugar de entrenamiento, o viceversa, Club Deportivo San Marcos de Arica, y que luego de la correspondiente evaluación de los hechos, con base en la información recabada pertinentemente, se decidió proceder con la separación inmediata y definitiva de los futbolistas anteriormente mencionados, suspendiendo de manera integral toda actividad profesional, y que la desvinculación definitiva viene siguiendo los procedimientos regulares correspondientes en el área legal de la institución, y agrega que el club es riguroso en su postura de no tolerar actos de indisciplina, ni infracciones a la ley y, de exigir un comportamiento ejemplar acorde a los valores de la institución y con el propósito de ayudar a construir una mejor sociedad, más el contexto actual, donde esa indisciplina puso en riesgo la vida de los trabajadores.

Señala que la denunciada informó públicamente a los medios de comunicación e hinchas en general, que el día lunes 3 de agosto de 2020, ellos habían incumplido el protocolo de retorno a los entrenamientos, que por ello los desvinculaban definitivamente, y que el Club no tolera actos de indisciplina, ni infracciones a la ley, y exige un comportamiento ejemplar acorde a los valores de la institución, más aún en el contexto actual, donde esta indisciplina puso en riesgo la vida de los demás trabajadores.

Dice que el día 4 de agosto de 2020, los comunicados públicos emitidos por el demandado principal fueron rápidamente replicados por diversos medios de prensa del país con titulares tales como: "No eran tan santos: Carrete terminó con tres despedidos. El viernes pasado jugadores de San Marcos de Arica armaron una fiesta en la casa donde viven, ubicada en la parcela del presidente. Los pillaron y se fueron de PLR por irresponsables"; San Marcos de Arica desvincula a tres jugadores que incumplieron el protocolo sanitario"; "San Marcos y el inflexible castigo a tres jugadores"; "San Marcos de Arica desvincula a tres jugadores por romper el protocolo Covid-19".

Tales titulares y notas, que daban por cierta la ocurrencia del hecho que le imputaba, como a sus compañeros, sólo se trataba de la versión del Club.

Posteriormente, a las 20:00 hrs., del mismo día 4 de agosto, es decir, con posterioridad a los comunicados públicos, la Coordinadora del Club concurre al departamento donde vivía junto a su compañero Brandon Muñoz, y le entregó la

GWLWTCZBGX

carta de aviso de término de contrato, de fecha 3 de agosto de 2020, fundando el despidos en que ante los sucesos ocurridos ese día, por de incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de virus Covid-19, poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores, hace incurrir en la causal N°5 del artículo 160 del Código del Trabajo, esto es, actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos; y se agrega que en atención a ello el Club de Deportes San Marcos de Arica, prescinde de sus servicios, poniéndosele término a su contrato a partir del día 4 de agosto del año en curso.

Expone que en la carta de despido no se expresa cuál o cuáles fueron los hechos que constituirían un incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, no se especifica cuál o cuáles fueron esos supuestos "sucesos" que importaron una desviación en el trayecto, y allí no hay referencia alguna a los hechos ocurridos el día sábado 25 de julio de 2020.

Al día siguiente, 5 de agosto, se publicó en el Diario La Tercera, una entrevista donde el propio Presidente del Club San Marcos de Arica, don Carlos Ferry, se refería a su despido y al de sus compañeros, titulada: "La fiesta en Arica que acaba con tres despedidos", y en la que señaló: "Falta un cuarto que lo vamos a anunciar mañana. Es más grave de lo que podemos decir en un comunicado, no respetaron el toque de queda, salieron por la noche, el viernes, es gravísima la situación, estos tres son de Huachipato, el cuarto, de un equipo grande, son jugadores que vinieron a préstamo". Luego continuó: "Llevaron mujeres al hogar en que viven, no respetaron los protocolos sanitarios, sus compañeros no quisieron entrenar más hasta que se hiciera un test PCR todo el plantel, porque se asustaron ante la eventualidad de un contagio". En la misma nota, el Sr. Ferry se permitió señalar que "Puede tener incluso carácter de delito. La Abogada me decía que es muy grave. Se pudo involucrar a 40 personas, a sus familias. Tiene que haber un escarmiento".

Dice que el D.T. del Club, don Hernán Peña, se sumó al escarnio público, declarando el día 5 de agosto, ante diversos medios de prensa (locales y nacionales) que los jugadores involucrados "intentaron ingresar mujeres donde alojaban" y que "incumplieron el protocolo", y dijo que los hechos ocurrieron el día sábado pasado (01/08/2020), que no recordaba bien si fue el sábado pasado que ellos tuvieron libre ese día", dejando de manifiesto que jamás presenció, observó o conoció los verdaderos hechos que ocurrieron el día sábado 25 de julio de 2020.

GWLWTCZBGX

Señala que tal fue la difusión mediática de la noticia por parte del Club, que el mismo día 5 de agosto, la Ministra del Deporte doña Cecilia Pérez, hizo eco de la versión de los hechos entregada por el Club y los criticó públicamente sin corroborar las gravísimas imputaciones que efectuaba el Club, señalando a través de su Twitter oficial, lo que fue replicado por diversos medios de prensa, lo siguiente: “El día 8 de agosto, nuevamente el Sr. Ferry dio declaraciones a la prensa7 en las que "revela más antecedentes", señalando en esa oportunidad: "... todo iba normal, terminó esa semana, esto explotó el 3 de agosto, esto empezó una semana antes, como el 27 de julio, 26, más menos. Terminaron los entrenamientos el día sábado, el domingo no entrenaban, tenían su día libre en la parcela, son dos hectáreas, pueden moverse. Después cuando fue la cena, ellos pidieron si podían encender el karaoke para poder divertirse, hasta ahí iba todo bien. Los profes se fueron a sus piezas y seis jugadores más también se fueron, quedaron cuatro. Esto tiene que haber sido entre 10:00 u 10:30 de la noche porque a esa hora se van las personas de cocina. Llegaron todas risueñas y dijeron "venimos a la fiesta que nos invitaron". La nota continúa señalando: "Ferry relata además, que el preparador físico luego de consultar quienes las habían invitado, les dijo que no podían entrar, había toque de queda y se les había realizado recién un examen a los jugadores que estaban concentrados en Azapa. Ese día habían entregado los resultados y todos eran negativos. Pese a ello, los futbolistas decidieron salir. Al otro día Hernán Peña, director técnico del equipo supo del incidente. "Estaba indignado", afirma el dirigente."

El Presidente del Club, dice, seguía repitiendo que él y sus compañeros habían salido de la parcela. Además, indicó: "Pasaron varios días, estábamos a primero de agosto, llegaron los resultados del test, no estaba ninguno contagiado, el profe estaba muy molesto, reunió a los jugadores y entre todo el plantel de jugadores y el cuerpo técnico, acordaron que los jugadores deberían irse porque estas actitudes eran perjudiciales para el equipo y peligrosas. Ya a una pareja de ellos, los habían botado del departamento por las fiestas que hacían. Yo no estaba muy de acuerdo en que los botáramos a los jugadores, pero el problema es que estábamos en tiempos de pandemia".

Pese a que el comunicado que inició el escarnio público hablaba de 3 jugadores, luego el D.T. y el Presidente del Club dijeron que había "un cuarto involucrado", resulta que ahora según el Sr. Ferry los involucrados no eran tres sino que cuatro jugadores, incluso, luego agrega a un quinto. En sus palabras: "Tres ya firmaron el finiquito, hay uno que es el duro y que dice que va hasta las últimas consecuencias. No sé si el sindicato lo irá a defender o no, porque parece

GWLWTCZBGX

que al sindicato después le contaron la verdad de lo que había pasado y parece que ya no es mucho lo que se puede hacer. En eso estamos, el caso está reducido a una persona, en el fondo no fueron cuatro, fueron cinco pero los que no se nombraron vamos a hacer el pacto de caballeros que les dijimos y no dar los nombres, reconocieron y se van callados y tranquilos".

Señala que el Sr. Ferry indicó a la prensa que hay un jugador que es "duro y que va hasta las últimas consecuencias", refiriéndose a él, y aunque esta acción pueda perjudicarlo en su carrera futbolística, limpiará su nombre y el de su familia, y no teme demostrar que las acusaciones del Club son falsas, erradas, dañinas y negligentes.

En cuanto a la vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, dice que se han afectado su honra y su integridad psíquica.

Respecto del primero, plantea que las diversas expresiones efectuadas por representantes del Club demandado principal, intentando justificar su despedido por hechos totalmente diversos a los indicados en la carta de aviso de término de contrato, e igualmente falsos, han vulnerado seriamente su derecho fundamental a la honra. Así, al acusarlo de ser una persona que infringe los protocolos sanitarios; que es un jugador que comete gravísimos actos de indisciplina al intentar ingresar mujeres al lugar donde se encontraba viviendo y ser un deportista fiestero; al haberle faltado el respeto y compromiso a sus compañeros de profesión; ser un infractor de ley, al infringir el toque de queda; insinuar que habría cometido un delito por el cual estaría siendo investigado.

Sostiene que la vulneración que estas expresiones públicas de descrédito han causado en su honra son de la mayor gravedad, más cuando se atraviesa por la peor pandemia del último siglo, ser acusado públicamente de no respetar los protocolos sanitarios e infringir el toque de queda, es probablemente la peor conducta que se puede reprochar a un ser humano y más aún a un deportista profesional. Además, la afectación se produce por las versiones falsas de los hechos publicadas por el demandado, y que no sólo el Club, los hinchas del fútbol y la ciudadanía en general reprocharon su supuesta conducta, además lo hizo el Estado de Chile a través de su Ministra del Deporte, que hizo eco de las acusaciones graves, dañinas y falsas del Club, denostándolo públicamente al indicar que le faltó el respeto a otros deportistas.

En cuanto a la vulneración del derecho fundamental a la integridad psíquica, dice que es un joven futbolista de 21 años de edad, por lo que está dando sus primeros pasos en el fútbol profesional; que en cada oportunidad he buscado dar lo mejor de sí, siempre ha cumplido con las instrucciones que le han dado sus superiores, ha sido respetuoso, responsable y cuidadoso con su actuar,

GWLWTCZBGX

con sus compañeros y con su entorno. Además, que el día sábado 25 de julio de 2020, la Coordinadora del Club, doña Paulina Rivas, autorizó una actividad recreativa con sándwiches, cerveza y karaoke, y que producto de esos hechos absolutamente lícitos y autorizados por el Club, perdió su fuente laboral en tiempos económicos especialmente difíciles, por actos que jamás cometió, y de los que se enteró por los medios de prensa antes que por su propio empleador, quien le entregó una carta de aviso de término de contrato fundada en hechos diametralmente distintos a los que difundió públicamente por redes sociales y medios de comunicación, y de los cuales se hizo eco en todo el mundo del fútbol.

Dice que encontrándose ya sin trabajo, ha visto como su nombre es asociado públicamente, en todo el país, a acciones tales como infringir protocolos sanitarios, ingresar mujeres al lugar donde vivía, salir de fiesta, infringir el toque de queda y la ley, estar en proceso de investigación por infringir toque de queda, "faltar al compromiso con el plantel", faltar el respeto a otros deportistas.

Expone que su Club de Origen Huachipato S.A.D.P., lo ha dejado en completo y total abandono, ya que en innumerables ocasiones intentó tomar contacto con el Gerente del Club para solicitar su apoyo ante la injusticia de la que fue víctima y quedar a su disposición, pero hasta el día de hoy no le responden. Incluso, prefirió declarar públicamente su postura respecto a su situación y la de sus compañeros, refiriendo en la edición del día 05 de agosto de 2020 del Diario La Tercera, lo siguiente: "Los jugadores estaban a préstamo hasta el fin de temporada, por lo que esto es una problemática laboral entre Arica y los jugadores".

Toda esta injusta situación, dice, a la que ha sido sometido y expuesto por San Marcos de Arica, ha provocado una profunda afectación a su integridad psíquica, sintiendo total desmotivación, tristeza, carencia de ánimo para enfrentar el día a día, sumado a que no está ejerciendo su profesión a causa de hechos falsos y públicos que le han sido imputados por el Presidente y el D.T. del Club, y hoy aparece en el mundo del fútbol marcado como un jugador "indisciplinado", categorización que estigmatiza a un futbolista profesional para toda su corta carrera, afectando seriamente sus oportunidades en un ya reducido campo laboral, afectación que lo mantiene sumido en un profundo estado de angustia y frustración, ante el convencimiento de no haber hecho nada que ameritara el daño del cual ha sido víctima.

Expresa que todo este sufrimiento, aflicción, angustia y sensación de injusticia al ser objeto de un escarnio público por hechos absolutamente falsos, le ha provocado daño moral, por las acciones culpables y/o dolosas del demandado y que por ende debe ser indemnizado.

GWLWTCZBGX

Respecto de la nulidad del despido, sostiene que Club San Marcos de Arica efectúo la retención y pago de sus cotizaciones previsionales por un monto inferior al que correspondía. En efecto, dice, sus remuneraciones ascendía, a lo menos (sic) a $457.400.-, sin embargo, el demandado pagó la cotizaciones tomando como base de cálculo sólo la suma de $320.500.-, lo que determina que su despido es nulo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, por no haber sido pagadas las cotizaciones de manera íntegra, conforme a su real remuneración imponible.

También reclama la indemnización compensatoria por el incumplimiento del contrato, lucro cesante o indemnización por salarios caídos (sic). Al efecto, expresa que el contrato estaba sujeto a un tiempo determinado, y habiéndole puesto término el Club San Marcos de manera anticipada, de manera indebida, procede que se le paguen todas las remuneraciones que dejará de percibir y a las que tenía legítimo derecho desde el día en que fue ilegalmente separado de sus funciones, lo que implica las remuneraciones desde el día 05 de agosto de 2020 hasta estimativamente el día 31 de enero de 2021. El lucro cesante, dice, ocurre cuando hay una pérdida para el trabajador de una perspectiva cierta de recibir sus emolumentos por un tiempo determinado, como en la especie debía ocurrir.

Hace referencia al Reglamento sobre el Estatuto y la Transferencia de Jugadores de FIFA (RETJ), que constituye el cuerpo normativo que establece las normas mundiales y obligatorias concernientes al estatuto de los jugadores y su elegibilidad para participar en el fútbol organizado, y dispone que un contrato entre un jugador profesional y un club podrá rescindirse solo al vencimiento del contrato o de común acuerdo; y que un contrato no puede rescindirse unilateralmente en el transcurso de una temporada.

En cuanto a la responsabilidad subsidiaria de Huachipato S.A.D.P., sostiene que atendida la regulación del contrato de trabajo del futbolista profesional, incluyendo la cesión temporal, la entidad cedente responderá subsidiariamente por el cumplimiento de las obligaciones económicas del cesionario, hasta el monto de lo pactado en el contrato original. Es decir, el legislador estableció la responsabilidad subsidiaria del Club Cedente a fin de otorgar una mayor protección a este especial tipo de trabajadores.

Respecto de las peticiones concretas, solicita que se declare que ha sido vulnerado en sus derechos fundamentales con ocasión del despido, afectando las garantías de los N°s 1 y 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, en armonía con los artículos 489 y 485 del Código del Trabajo; que se ordene al representante legal del demandado principal, don Carlos Enrique

GWLWTCZBGX

Ferry Campodónico, asistir a un curso de capacitación de respeto de los derechos fundamentales del trabajador, con énfasis en el derecho a la honra e integridad psíquica, el que deberá ser dictado por la Inspección comunal del Trabajo de Arica o por algún Organismo Técnico de Capacitación Registrado en el Sence u otro que se determine; que se ordene a la demandada principal a emitir disculpas públicas, mediante un comunicado público, asumiendo la falsedad de los hechos imputados, ordenando que el demandado gestione y pague los costos de la publicación de dicho comunicado, en todos y cada uno de los medios de comunicación en los cuales los representantes del Club (entre ellos su Presidente y Director Técnico) emitieron sus declaraciones, y en todos los medios de comunicación que las replicaron. Ello, a fin de que el acto reparatorio alcance, a lo menos, la misma difusión que alcanzaron las declaraciones difamatorias emitidas por el Club San Marcos de Arica; que se ordene a la demandada principal que realice las gestiones pertinentes ante el Ministerio del Deporte, a fin de solicitarle a dicho organismo que efectúe una declaración en su Twitter Oficial, en la cual, con nombre y apellido, indique que no incurrió en los hechos que dicho organismo -en publicación de Twitter de fecha 05 de agosto de 2020- calificó como "una falta de respeto a tantos deportistas que sí están cumpliendo las medidas sanitarias"; que se declare que su despido es nulo, por no encontrarse pagadas íntegramente las cotizaciones previsionales de AFP, de Salud y de Cesantía al momento del despido, aplicando lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo; que se la condene al pago de la suma de $5.031.400.- por la indemnización adicional, de once meses de la última remuneración mensual, según el artículo 489 del Código del Trabajo; la suma de $457.400.- por indemnización sustitutiva del aviso previo; a enterar las cotizaciones previsionales de pensiones, de salud y cesantía adeudadas, ordenando la notificación de la demanda a las instituciones de previsión para que persigan su cobro; la suma de $30.000.000.- por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral; la suma de $2.698.660.- por concepto de indemnización por lucro cesante o indemnización compensatoria por el incumplimiento del contrato, atendido el término anticipado del contrato a plazo fijo; la suma de $153.076.- por concepto de feriado proporcional adeudado en conformidad a lo dispuesto en el artículo 73, inciso 3° del Código del Trabajo; la suma de $60.986.- por concepto de remuneraciones adeudadas correspondientes a los 4 días trabajados durante el mes de agosto de 2020; los intereses y reajustes legales y las costas de la causa.

En forma subsidiaria, interpone demanda de despido indebido, nulidad de despido, cobro de prestaciones legales, indemnización por lucro cesante y daño moral, en contra de las demandadas ya individualizadas, en base

GWLWTCZBGX

a los hechos y los argumentos de derecho señalados en lo principal, a excepción de los argumentos de derecho relativos a la denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido.

Señala que en la carta de despido de fecha 3 de agosto de 2020, se expone como causal la del N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo, es decir, actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos, sin que esa comunicación cumpla con el estándar legal de descripción de hechos con figurativos de la causal de despido invocada según lo exige el artículo 162, y que en tal sentido, el Club no podrá alegar en el juicio hechos distintos.

Pide que el despido sea declarado indebido y, además nulo por no encontrarse pagadas íntegramente las cotizaciones previsionales de AFP, de salud y de cesantía. Además, solicita que acoja todas las prestaciones y las indemnizaciones demandadas, en base a los fundamentos antes descritos y aquellos referidos en lo principal, que da por expresamente reproducidos por economía procesal, a excepción de aquellos argumentos de derecho relativos a la denuncia por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido, esto es, la suma de $457.400.- por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 en relación al artículo 162, inciso 4° del Código del Trabajo; se la condene a enterar las cotizaciones previsionales de AFP, de salud y cesantía adeudadas, ordenando la notificación para que persigan su cobro; las remuneraciones y demás prestaciones durante el período comprendido entre la fecha del despido y su convalidación acorde a lo dispuesto en inciso 6° del mismo artículo; la suma de $30.000.000.- por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral; la suma de $2.698.660.- por concepto de indemnización por lucro cesante o indemnización compensatoria por el incumplimiento de mi contrato; la suma de $153.076.- por concepto de feriado proporcional adeudado en conformidad a lo dispuesto en el artículo 73, inciso 31 del Código del Trabajo; la suma de $60.986.- por concepto de remuneraciones adeudadas por los 4 días trabajados correspondientes al mes de agosto de 2020; los intereses y reajustes, y las costas.

B.- De la Contestación de la Demandada.

SEGUNDO: Que, el Club Deportivo San Marcos de Arica S. A.D.P., al contestar se hace cargo de la demanda, solicitando su rechazo, con costas.

Fundamenta su contestación en que el demandante era un jugador a préstamo, por contrato de cesión temporal del Club Huachipato, desde el 1 de febrero de 2020, a quien se le contrató para el caso de ser necesario para cumplir

GWLWTCZBGX

minutos, y como aun no comenzaba el campeonato no alcanzó a ingresar como titular, ni suplente; y, que producto de la pandemia como no se podía entrenar, se le dio autorización para trasladarse a su ciudad, y en junio se le llamó para que se reincorporara ya que pronto comenzarían los entrenamientos.

Expresa que el día 3 de agosto de 2020, se le comunicó al demandante su desvinculación por los sucesos ocurridos ese mismo día, incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de virus Covid 19, y que el incumplir la normativa poniendo en riesgo la salud de los jugadores, hace incurrir en la causal N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo, y se expresó que se ponía término a contar del día 4 de agosto de 2020, informándole que sus cotizaciones previsionales se encontraban al día.

Manifiesta que el día 3 de agosto, se confirmó por relato de los propios involucrados, entre ellos el demandante, que el día 25 de julio, no solo intentaron ingresar a otras personas al domicilio donde habitaban por el periodo de entrenamiento en cuarentena, sino que además de ello, al no permitírseles el ingreso a las invitadas, una vez que el resto de los habitantes, se fueron a dormir, el demandante procedió a salir del recinto, e incluso ese mismo día 3 de agosto, se supo que no fue sólo ese día 25 de julio, sino que lo mismo lo había hecho de forma reiterada, antes y después de esa fecha, pues ese mismo día 3 se recibió un reclamo del edificio donde habitaba, para avisar que le pedirían el departamento, así el demandante estaba vulnerando la cuarentena y el toque de queda, dispuesto para protección de la salud de los habitantes, y con este hecho puso en riesgo la salud de sus compañeros de trabajo y la de los familiares de estos.

Dice que se confirmó el hecho al ser sorprendido comentándolo a sus compañeros, como si fuera una gran hazaña, que generaba gracia. Lo que generó el enfado general, incluso de los que antes los habían defendido.

Al confirmarse tal hecho, que primeramente había negado e incluso muchos compañeros habían abogado por él, causó la molestia de los otros trabajadores, quienes se negaron a entrenar con ellos, y a exigir un nuevo PCR, pues al parecer, él no habían tomado en cuenta la gravedad de la situación, y quizás no existió mala fe en éste, pero si una imprudencia temeraria, que ahora de forma reiterada niega en su demanda.

Refiere que se utilizó dicha causal por la finalidad última que se busca en ella, que es evitar que tengan contacto con otras personas distintas de su familia con la que comparten hogar y los compañeros de trabajo, en el caso

GWLWTCZBGX

jugadores y técnicos, a fin de evitar que ellos contraigan el virus Covid 19 y contagien a sus compañeros, familia y comunidad. Agrega que lo importante de la causal, no es que los trabajadores no desvíen el trayecto de ida y retorno al entrenamiento, sino que ellos no se pusieran en riesgo de contagiarse con terceras personas, evitando con esto enfermarse ellos mismos y al resto del plantel e incluso a la comunidad en general.

Señala que ese día 3 de agosto, al reconocer el demandante los hechos, de forma verbal se le comunicó que estos eran causal de despido y se le avisó que este se formalizaría por escrito, y que a contar del día 4 ya se prescindiría de sus servicios, a lo que en el momento asintió estando de acuerdo. Ese mismo día se les formalizó el despido, y la causal y los hechos que la motivaron tanto él como los otros, la tenían bastante clara, de hecho el mismo en su demanda relata el hecho que aconteció el día 25 de julio, solo que en esta demanda lo acomoda a su beneficio.

Dice que en ningún momento ha sancionado actor por usar el karaoke, ni el hecho de que haya bebido ese día 25 de julio, sino que el motivó el despido fue que tanto él como los otros involucrados invitaran a las otras personas a la casa, y no tenía importancia alguna si fueran amigas o amigos, el punto era que debían evitar el contacto con terceras personas ajenas, y las chicas preguntaron por el nombre específico del demandante Brian Torres y de otros dos, señalando que habían sido invitadas a la fiesta. Por lo visto, prosigue, el demandante mal interpretó el momento de relajo en que estaban todos los de la casa, en que solo era para ellos, y si bien expresa que es ilógico que ellos hayan pretendido ingresar mujeres, estando allí el Preparador Físico y el Director Técnico, sí es cierto, realmente hicieron, y quizás en su juventud pensaron erradamente que como estaban en un momento de relajo había carta blanca, pero fue un actuar temerario, que puso en riesgo su propia salud y la de los demás. Y precisamente el día 3 de agosto se supo de boca de ellos mismos, que salían por las noches, y con ellos, vulneraron todos los protocolos, de cuarentena y toque de queda.

El demandante en su libelo, también señala que de forma arbitraria no se le incluyó en la nómina de trabajadores para obtener los permisos para desplazarse a través de los cordones sanitarios, pero jamás se actuó de forma arbitraria, en contra de los derechos de ningún trabajador, ni de forma negligente, ya que el plantel consta de más de 30 personas, entre jugadores y cuerpo técnico, y la autoridad sanitaria en desconocimiento de este hecho, limitó a el cupo del listado a solo 24 personas y no más, para solicitar las autorizaciones correspondientes, por lo que se acordó con los jugadores, quienes, podrían

GWLWTCZBGX

trasladarse al domicilio de Azapa, y los que aceptaron, entre ellos, además del cuerpo técnico, estuvieron 4 jugadores, a los que se les aportaba toda la alimentación. Por tal razón, no puede el demandante ahora, pretender acusar y reclamar dicho hecho como un actuar arbitrario, para poder fundamentar su demanda. De hecho, una vez que, el Ministerio de Salud, comprendió que en el caso de los equipos de futbol profesional, son más de 30 personas las que necesitan el permiso correspondiente, dejó sin efecto la resolución anterior y nombró una nueva donde sí aceptó que se incluyera el platel completo y por eso ahora si el demandante aparecía en el listado. Así, no fue un actuar negligente y mucho menos arbitrario y en ningún momento se le vulneraron sus derechos fundamentales, muy por el contrario, para que pudiera entrenar en las mismas condiciones que sus compañeros se le proporcionaron los medios necesarios, a fin de que estuviera en igualdad de condiciones. Dice que se acordó con todos quienes podrían trasladarse a Azapa y precisamente los compañeros que vivían en el condominio ubicado en Ramón Carnicer, accedieron a trasladarse a la parcela de propiedad del presidente de la institución don Carlos Ferry Campodónico, ubicada en Av. Humberto Palza N° 1410 de Azapa y cuerpo técnico, trasladándose ese mismo día 14 de Julio de 2020, antes de que se iniciara la cuarentena, ese día. Por lo que no es efectivo que se le haya vulnerado derecho alguno. Muy por el contrario, de haber tenido que estar encerrado en un pequeño departamento, por no habérsele podido incluir en la nómina, por superar el número máximo de permisos permitidos, se le trasladó a un lugar amplio y se les permitió entrenar con sus compañeros en igualdad de condiciones. Se mandó el listado completo, y la respuesta fue que solo podían ser 24 permisos, y de forma rápida debió eliminarse de dicho listado a varias personas entre ellos el mismo presidente del club, ayudantes, jugadores, personas con las que previamente se concertó, y los que aceptaron, se trasladaron de domicilio, entre ellos el actor, que ahora pretende aprovechar esta situación para sustentar su demanda.

Con relación al despido y comunicado público del mismo, expresa que los problemas comenzaron el día 25 de julio por intentar ingresar a otras personas a la parcela y salir; el día 26 se le informa que por esos hechos se podría caducar su contrato. Agrega que existió gente que intercedió por ellos, aun así, los hechos no salieron de inmediato a la luz pública, sino que sólo se comunicaron e informaron luego que el día 3 de agosto, quedó establecido y acreditado, por ellos mismos lo ocurrido el día 25 de julio, y no solo eso ya que esto se había reiterado en otras ocasiones antes y después de esa fecha, por los reclamos realizados por el administrados del edificio donde habitaban y que el respeto a los controles sanitarios no se habían tomado con la seriedad necesaria,

GWLWTCZBGX

no se tomó en cuenta que el eludirlos, no solo él corría el riesgo de enfermar, sino que sus compañeros, los integrantes de la familia de sus compañeros de trabajo, los que algunos tiene enfermedades de riesgo y la comunidad en general, no se tomó en cuenta que las personas corren riesgo vital, ya que hay personas que mueren a causa de la enfermedad, y precisamente este actuar del demandante, constituye la causal N° 5, del artículo 160 del código del trabajo.

Señala que ese día 3 de agosto al ser escuchado y quedar establecida la gravedad de la situación, se le comunicó primero verbalmente el despido, a lo que en ese momento fue aceptado por él, luego a las 20 horas se les comunicó de manera formal por escrito. Los otros primeros involucrados, pidiendo las disculpas correspondientes se fueron, sólo que se acordó cambiar la causal, y sí, efectivamente, se fue aumentando, ya no eran solo 3, sino que más personas, porque ellos mismos fueron nombrando a los demás involucrados, para que recibieran la misma sanción.

Así, fue que tal como se anuncia al público los nuevos contratos del club, de la misma forma y como se hace siempre, recién el día 4 de agosto, cuando ya todos estaban en conocimiento de que sus contratos no seguían, se comunicó al público en general, la prescindencia de los jugadores y las razones de dicha determinación. Dicho acto, jamás tuvo el sentido de vulnerar los derechos fundamentales de los trabajadores despedidos, sino que muy por el contrario, el club estaba salvaguardando el derecho a la vida, de todo el resto del plantel, e incluso del mismo demandante, para que tomara razón de la gravedad de la situación y cuidara su integridad física y la vida misma.

El demandante, expone, pretende lucrar aprovechando la situación de que los otros compañeros se fueron y pidieron cambiar la causal de despido, pensando erradamente con ello queda anulado que los hechos realmente existieron. Esperó a que los otros lograran el cambio de causal, para el manifestar que definitivamente negaría los hechos, que ya antes había aceptado y así poder demandar, hasta daño moral, cuando en la realidad el mayor daño moral lo ha sufrido el club, pues la institución y sus jugadores forman un todo, y el que un trabajador rompa e incumpla los reglamentos sanitarios, que están dispuestos para salvaguardar la vida de la comunidad en general, deja muy mal parado el nombre del club en general.

Señala que no fue fácil tomar la decisión de prescindir del demandante como jugador, ya que efectivamente jugando es un buen elemento, que cuesta conseguir, pero en la situación de pandemia que estamos viviendo, ni siquiera eso podía primar, ante la protección de la salud del resto del equipo y la comunidad en general.

GWLWTCZBGX

Respecto de la remuneración imponible, tal como consta en el contrato que acompaña la contraparte, lo imponible era $301.000.-, y otras prestaciones más, y el total bruto debía ascender a $376.250.- Así todos los jugadores, reciben una serie aportes, lo que son las otras prestaciones, las que no todas son imponibles. Dice que jamás se le pagó menos de lo indicado en el contrato y se le impuso de acuerdo a ello, incluso en vez de $301.000.- se aumentó a $320.000.- imponible y se mantuvo las otras prestaciones que no eran imponibles, como pasajes, alimentación, las que ascendían de $75.250 a $133.200 en el mes de febrero, y luego ascendieron a 136.900.- desde marzo en adelante, por asignaciones de movilización, colación asignación previsional.

Las cotizaciones del actor se encuentran al día, por lo que no existe causal de nulidad del despido.

Sostiene que no se ha vulnerado el derecho fundamental a la honra del demandante, ya que en la carta de aviso se hace referencia a los sucesos ocurridos el día 3 de agosto, precisamente porque este día fue confirmado que el día 25 de julio, y los días posteriores el demandante puso en riesgo la salud de todos sus compañeros, al incumplir las medidas sanitarias de aislamiento y toque de queda, y esto ya se había hablado, se hace referencia a la prohibición de desviarse del trayecto, solo para enfatizar de que tiene la obligación de evitar contagiarse con el Covid 19, para protección propia y de sus compañeros y que el incumplir con dicha normativa puso en riesgo la salud de los demás jugadores, hace incurrir en la causal N° 5 del artículo 160 del código del trabajo.

El hecho que no se haya expresado detalladamente los sucesos ocurridos el día 3 de agosto, es decir, no expresar que ese día se confirmó y reconoció lo ocurrido el día 25 de julio y las salidas posteriores, no afecta ni anula la carta de aviso, puesto que no impide que este tomara conocimiento de la causal de despido, lo que queda acreditado en todo el relato de su demanda, ya que está consciente de cuales fueron los hechos, que motivaron el despido.

No se vulneró ningún derecho fundamental, porque todo lo expresado al público fue real, el actor incurrió en los hechos que motivaron su despido, y el anuncio fue efectuado tal como se comunica a la comunidad otros hechos referentes al club, y la percepción que se forme la gente no es de responsabilidad suya; simple y llanamente se anunció el despido, las razones que lo motivaron y la gravedad de los hechos.

Tampoco se le ha vulnerado su derecho fundamental a la integridad psíquica, menos se le ha menoscabado, en el caso de los permisos, no se le incluyó en el listado de solo 24 trabajadores ya que se acordó y aceptó trasladarse a residir momentáneamente en Azapa, y no fue solamente él. Efectivamente se le

GWLWTCZBGX

recibió en préstamo para que sumara minutos, pero al momento del contrato no se había decretado estado de pandemia, lo que cambió la situación de todos, no solo de él, se suspendieron entrenamientos, campeonatos, y cuando se reabrió, fue con limitaciones, y eso no es de responsabilidad de mi representado. No existió negligencia, ni arbitrariedad al no incluirlo en la nómina de la ANFP, para la tramitación de los permisos de desplazamiento otorgados por la autoridad competente, sino que se acordó, que de entre los tantos que superaban la nómina de 24, se trasladarían a Azapa, donde no se requería permiso, estaba fuera del cordón sanitario. Y tal como él lo expresa en su demanda, tenía a su disposición un dormitorio y hasta Karaoke, para entretenerse, fue del horario de entrenamiento. No fue producto de su trabajo, que se viera expuesto al contagio de Covid-19, por el hecho que el chofer que los trasladaba habría presentado síntomas, de hecho tal como lo reconoce de forma inmediata se le puso en cuarentena y se le realizó el examen PCR, , el que tal como lo señala dio negativo.

Dice que no es efectivo que perdiera su fuente laboral por el hecho que el día 25 de julio la coordinadora del Club, Sra. Paula Rivas, autorizara una actividad recreativa con sándwiches, cervezas y karaoke. Los hechos por los que perdió su fuente laboral, sí los cometió, y fueron precisamente vulnerar los protocolos sanitarios, poniendo en riesgo la salud y vida de sus compañeros de trabajo, ya que a pesar de tener prohibido desviarse a fin de no contagiarse, esa es la prohibición ponerse en riesgo de contagio, él el día 25 de julio se expuso al contagio al invitar a otras personas ajenas a la casa, luego salir, e incluso después estando ya en su domicilio siguió exponiéndose al contagio, arriesgando la vida de los demás trabajadores, saliendo en toque de queda y recibiendo a terceras personas, hechos todos que quedaron confirmados el día 3 de agosto de 2020. Y que serán acreditados en autos.

Así las cosas, no ha vulnerado la honra, ni la integridad psíquica del demandante, muy por el contrario, lo instó a que cuidara su integridad física, su vida y la de la comunidad, y al despedirlo, protegió el derechos fundamental a la salud y vida de los otros trabajadores, sus familiares y de la comunidad en general.

Respecto a la indemnización por daño moral, expone que el sufrimiento, aflicción y sensación de injusticia que supuestamente sufre el demandante no es a causa del actuar del Club, sino que tiene el origen en su propio actuar, y al haber sido sorprendido, lo que naturalmente generó la causa de su despido. Es ilógico pensar, que el club a fin de despedir a una determinada persona, iba a inventar un determinado hecho, y además inventario de forma

GWLWTCZBGX

pública, consciente que de no ser cierto, podría verse expuesto a un juicio, eso está lejos de toda lógica.

Sostiene que no tiene daño que reparar, puesto que no ha sido quien ha causado daño alguno al demandante, mi representado simplemente hizo uso de su derecho de poner fin a un contrato de trabajo, protegiendo con ello la integridad del resto de sus trabajadores, y es una causal que la ley le reconoce y de hecho viene en estos momentos que se viven en ser un deber, de protección para con sus empleados.

También alega que no existe causal de nulidad del despido; y que respecto a la Indemnización por incumplimiento del contrato, lucro cesante o indemnización por salarios caídos, rechazo total y categóricamente los hechos y solicita no dar lugar a los mismos, por ser improcedentes en este caso, ya que si bien el contrato se expresa que se pondrá termino anticipado de mutuo acuerdo, esta cláusula no pasa por sobre la obligación del trabajador de cumplir con el respeto a las normativas laborales, como son precisamente las del artículo 160, faculta a ponerle termino, sin derecho a indemnización alguna, como es el caso de la causal del número 5, la cual es grave, ya que no es solo particular de un hecho entre empleador y trabajador, sino que dice relación con la obligación que tiene el empleador de salvaguardar la integridad y seguridad de los demás trabajadores, cuando uno de ellos la pone en peligro, como ocurrió en el caso, en que por la gravedad de la pandemia, en que las personas corren riesgo de muerte, solo sólo de enfermar, sino que de morir, el empleador estaba obligado a salvaguardar la integridad de los demás, despidiéndolo, en atención que el mismo con su actuar negligente, de tener contacto con otras personas, rompiendo incluso los toques de queda, impuestos a la comunidad toda.

En cuanto a la indemnización sustitutiva de aviso previo, es del todo improcedente, dado que se le comunicó el despido y la causal es imputable al trabajador, y los hechos que la motivaron serán acreditados y estos estuvieron en conocimiento del demandante en todo momento, que el despido fue legal y justificado, y no vulneratorio de derecho alguno, sino que motivado por hechos realmente graves, que pusieron en riesgo la salud, de los demás trabajadores y la comunidad en general.

Respecto de los días trabajados, no se le han negado, claro que en el valor que realmente le corresponde ya que su valor día es de $10.666.-, por 4 es $42.666.- y respecto de las vacaciones proporcionales, no le corresponderían, ya que como se acreditará se le otorgó los meses de abril y mayo, libres.

En relación a la demanda subsidiaria niega los hechos y solicita se rechace en su totalidad, con la sola excepción de los días trabajados y lo

GWLWTCZBGX

correspondiente a vacaciones proporcionales, en el monto que realmente le corresponde.

Fundamenta sus alegaciones en los hechos expuestos en lo principal, que da por totalmente reproducidos, por economía procesal se remito a los mismos y a los fundamentos de derecho. Al efecto, dice que los hechos expresados en la carta de aviso, fue precisamente los sucesos ocurridos el día 3 de agosto y que como le consta al demandante, fue que ese día 3 confirmó que el día 25 de julio y los días posteriores, puso en riesgo la salud de sus compañeros.

Plantea que la ley busca sancionar cuando no se detalla los hechos que fundamentan el despido, cuando no entienda la razón del porque se le pone término, lo que en el caso no ocurre, y se desprende del propio tenor de la demanda, donde de forma detallada, explica lo ocurrido, y que incluso señala que ya estaba desde antes sobre aviso que sería desvinculado por su actuar, el que ahora niega.

Refiere que el actor da énfasis a la parte de la causal que dice desvió durante el trayecto, y pasar sin dar la importancia que tiene el hecho de que lo que se le exigía y no cumplió fue evitar contagiarse de virus Covid-19, es decir evitar contacto con terceras personas ajenas a su núcleo familiar y compañeros de trabajo.

Así las cosas, la carta cumple con los requisitos legales, y en caso de estimar que son incompletos en detalle, esto no afecta al actor ya que sabe por qué fue despedido, al incurrir en la causal de poner en riesgo la salud de los demás trabajadores; y la causal de despido no es indebido e injustificado, muy por el contrario se le despidió debida y justificadamente y siempre tomó conocimiento del motivo.

En relación a la nulidad del despido, se remite a lo expresado en lo principal y solicita sea rechazada la demanda en todas su partes, lo mismo las indemnizaciones que se demandan. Respecto al valor de los días trabajados, debe ser calculado de acuerdo al sueldo del demandante, y no lo que el pretende hacer creer que ganaba y que supuestamente le corresponde; y, su sueldo imponible era de $320.500.-, más otras prestaciones no imponibles.

III.- De la Prueba Incorporada por las Partes.

A.- La Prueba de la Demandante.

1.- Documentos.

TERCERO: Que, la denunciante y demandada incorporó los siguientes documentos:

GWLWTCZBGX

1.- Contrato Individual de Trabajo de Jugador de Fútbol Profesional Nº 0434, de fecha 12 de diciembre de 2019, suscrito entre el demandante y Club Huachipato S.A.D.P.

Consta del documento que el actor, nacido el 27 de marzo de 1999, es contratado como jugador de futbol profesional para el Club en sus distintas filiales o divisiones.

En cuanto a la remuneración se fija en un sueldo base de $301.000.-, y la suma de $75.200.- por concepto de “otras remuneraciones”, que no se detallan.

La vigencia del contrato se fijó desde el 19 de diciembre de 2019 y hasta el término de la temporada 2020.

Se establecen obligaciones y prohibiciones para el trabajador.

Se acompaña anexo de contrato de trabajo de misma fecha, referido a la remuneración mensual del trabajador, donde se expresa que comprende sueldo base de $301.000.-, más gratificación mensual conforme al artículo 50 del Código del Trabajo.

También se expresan obligaciones y prohibiciones para el trabajador.

2.- Contrato de Cesión de Temporal del Jugador de Fútbol Profesional Nº 000145, de fecha 01 de febrero 2020, suscrito por Huachipato S.A.D.P., como Club de Origen, Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., como Club de Destino, y el actor como Jugador.

Se establece que el Jugador actuará en los equipos oficiales del Club de Destino durante la temporada 2020.

Se pacata que el Club San Marcos de Arica, pagará al Jugador la remuneración compuesta de sueldo base por $301.000.-, y otras prestaciones, que no se expresan ni en contenido ni en monto, y se señala que todo es por un total bruto de $376.250.-

La vigencia del contrato se fijó entre el 20 de enero de 2020 y hasta el término del campeonato o temporada 2020.

Se establece que la cesión temporal suspende los efectos del contrato de trabajo suscrito entre el Club de Origen y el Jugador.

3.- Liquidaciones de remuneraciones del actor emitidas por el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., de los meses de marzo, abril, mayo y junio, de 2020.

Los documentos reflejan el pago de sueldo base por $320.500.-, cada mes. No existe ningún otro componente de la remuneración u otra prestación.

Consta de las liquidaciones el descuento de cotizaciones de pensiones y de salud.

GWLWTCZBGX

4.- Sobre de carta, con el membrete de Banco Itaú, que de forma manuscrita señala el nombre de Brian Torres, y la cantidad de “136.900”, sin que se exprese si es dinero.

5.- Set de capturas de pantalla de la aplicación de mensajería instantánea de Whatsapp, que da cuenta de las conversaciones sostenidas entre los días 21 a 23 de julio de 2020, en el Grupo de Whatsapp denominado “Labandadearica”.

Interactúan allí, quienes se identifican como Ignacio Silva, Nacho Avilés, Diego Celis, Nicolás, Edu, y otros. No parece el nombre del demandante.

El grupo conversa acerca de los exámenes PCR a los jugadores.

6.- Certificado emitido por el Psicólogo don Esteban Rivera Le Roy, de fecha 23 de octubre de 2020, y consta que realizó una entrevista al actor, conversaron sobre el episodio de agosto de ese año, y éste le refirió sentir problemas para conciliar el sueño, síntomas de angustia, y que ello podría estar relacionado con la experiencia de haber sido expuesto en los medios de comunicación al momento de su desvinculación. Señala que se acordó un proceso terapéutico.

7.- Cuatro cartolas bancarias emitidas por el Banco Estado de Chile, referidas a la Cuenta Rut del demandante, de fechas 5 y 30 de marzo, 25 de mayo, y 6 de agosto de 2020.

Se trata de nóminas con fechas, sucursales, número de operación, descripción del movimiento, cargos, abonos y saldo.

En la descripción de movimientos aparecen trasferencias, giros, pagos, depósitos.

No es posible distinguir depósitos de alguna de las demandadas.

8.- Comunicado del Club Deportivo San Marcos de Arica, realizado a través de la cuenta de la demandada “@SM_AricaOficial”, de la red social Twitter, de fecha 4 de agosto de 2020, a las 15:24 horas.

En el documento se expresa : “Se informa a los medios de comunicación e hinchas en general que, ante los hechos ocurridos el día 3 de agosto que involucran a los futbolistas profesionales, Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñan, en relación al incumplimiento del protocolo de retorno a los entrenamientos establecido para la prevención del COVID19, concretamente el aspecto que señala que los jugadores deben trasladarse directamente desde su hogar al lugar de entrenamiento, o viceversa, Club Deportivo San Marcos de Arica, manifiesta lo siguiente:

1- Luego de la correspondiente evaluación de los hechos, con base en la información recabada pertinentemente, se decidió proceder con la separación inmediata y definitiva de los futbolistas anteriormente mencionados, suspendiendo de manera integral toda actividad profesional.

GWLWTCZBGX

2- La desvinculación definitiva viene siguiendo los procedimientos regulares correspondientes en el área legal de la institución.
3- Como hemos sostenido con anterioridad, el club es riguroso en su postura de no tolerar actos de indisciplina, ni infracciones a la ley y, de exigir un comportamiento ejemplar acorde a los valores de nuestra institución y con nuestro propósito de ayudar a construir una mejor sociedad, más aún en el contexto actual, donde esta indisciplina puso en riesgo la vida de los demás trabajadores. Sin nada más que agregar, CLUB DEPORTIVO SAN MARCOS DE ARICA".

Se incorpora el mismo comunicado, de igual tenor, realizado por el Club San Marcos de Arica, en la red social Facebook, publicado el mismo día 4 de agosto de 2020.

9.- Carta aviso término de contrato de trabajo, de fecha 3 de agosto de 2020, por la que el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., comunica al actor su decisión de despido.

La carta está redactada de la siguiente manera:

"Arica, 03 de agosto de 2020,
COMUNICADO DE TÉRMINO DE CONTRATO
Sr. BRIAN ALEJANDRO TORRES MILLA, Cédula Nacional de Identidad 20.014.960-2, futbolista, inicio de la relación laboral de Cesión Temporal del Jugador N° 000145, desde el día 01 de febrero de 2020.
Que, ante los sucesos ocurridos el día 03 de Agosto de 2020, de incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de Virus Covid 19, que el incumplir la normativa poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores, hace incurrir en la causal N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo.
Artículo 160 El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: N°5.- Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.
En atención a lo anterior se le comunica que Club de Deportes San Marcos de Arica, RUT 76.007.872-7, prescinde de sus servicios, poniéndosele término a su contrato a partir del día 04 de Agosto del Año en Curso".

El documento está firmado por don Carlos Ferry Campodónico, Representante Legal, Club de Deportes San Marcos de Arica SADP.

10.- Certificado de residencia de fecha 24 de junio de 2020, emitido por el Administrador del Condominio San Marcos, dando cuenta que el actor es

GWLWTCZBGX

residente de la Torre E, Departamento 01, ubicado en Ramón Carnicer Oriente Nº 3246, Arica.

11.- Resolución Exenta Nº 4863, de fecha 15 de julio de 2020, emitida por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, por la que autoriza el desplazamiento a través de cordones sanitarios o de comunas declaradas en cuarentena, a las personas que forman parte del plantel Club Deportivo San Marcos de Arica.

Figura el listado de 38 personas, donde no aparece el demandante.

12.- Resolución Exenta Nº 4963, de fecha 23 de julio de 2020, emitida por el Ministerio del Interior y Seguridad Pública, en los mismos términos, y donde se incluye al actor.

13.- Publicación titulada "San Marcos de Arica desvincula a tres jugadores que incumplieron el protocolo sanitario", de fecha 4 de agosto de 2020, obtenida de la página web del Diario La Tercera, www.latercera.cl.

Se informa que los jugadores Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, faltaron a la medida que señala que los futbolistas deben trasladarse desde sus hogares al lugar de entrenamiento y viceversa.

14.- Publicación titulada "San Marcos de Arica desvincula a tres jugadores por romper el protocolo COVID-19", de fecha 4 de agosto de 2020, obtenida de la página web del Diario El Dinamo, www.eldinamo.cl.

Se informa que el equipo de la Primera B separó del plantel a Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, quienes no respetaron la normativa sanitaria.

15.- Publicación titulada "San Marcos de Arica despidió a tres jugadores por incumplir protocolos sanitarios", de fecha 4 de agosto de 2020, obtenida de la página web del Diario Deportivo AS Chile.

Se informa que se trata de Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, quienes según el club incumplieron la norma que ordena a los jugadores ir directo desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa.

16.- Publicación titulada "San Marcos de Arica desvinculó a tres jugadores que incumplieron protocolo sanitario", de fecha 4 de agosto de 2020, obtenida de la página web de Radio Cooperativa, programa al Aire Libre, www.alairelibre.cl.

Se informa que se trata de Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, quienes rompieron una de las medidas para evitar contagios de Covid-19.

17.- Publicación titulada "San Marcos de Arica desvinculó a tres futbolistas por infringir el protocolo sanitario", de fecha 4 de agosto de 2020, obtenida de la página web de Radio Bio-Bio, Programa Bio-Bio Deportes. www.biobiochile.cl.

Se expone que el Club San Marcos de Arica, elenco de la Primera B, informó la desvinculación de tres futbolistas del primer equipo por infringir el

GWLWTCZBGX

protocolo sanitario en plena pandemia de coronavirus. Se indica que mediante comunicado el Club señaló que le día 3 de agosto los futbolistas profesionales Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, incumplieron el aspecto que los jugadores deben trasladarse directamente desde su hogar al lugar de entrenamiento, o viceversa.

18.- Publicación titulada "San Marcos de Arica desvincula a tres jugadores por incumplir protocolo sanitario", de fecha 4 de agosto de 2020, obtenida de la página web del Programa 24 Horas Deportes, www.24horas.cl., del Canal de Televisión TVN.

Se informa que el Club San Marcos de Arica, anunció la desvinculación de tres futbolistas de su plantel por incumplir una de las medidas sanitarias del protocolo de la ANFP para la prevención del coronavirus, y que se trata de Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, quienes no cumplieron la medida de trasladarse directamente desde su hogar al lugar de entrenamiento, o viceversa.

19.- Publicación titulada "San Marcos de Arica despide a tres futbolistas por no respetar el protocolo sanitario", de fecha 4 de agosto de 2020, obtenida de la página web del Noticiario Meganoticias, www.meganoticias.cl.

Se informa que el Club San Marcos de Arica, que milita en la Primera B, anunció en sus redes sociales una drástica decisión, ya que el 4 de agosto informó la desvinculación de tres futbolistas del primer equipo por infringir el protocolo sanitario en plena pandemia de coronavirus; y que se trata de Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, quienes incumplieron es aspecto de trasladarse directamente desde su hogar al lugar de entrenamiento, o viceversa.

20.- Publicación titulada "San Marcos y el inflexible castigo a tres jugadores", de fecha 4 de agosto de 2020, obtenida de la página web del Canal de Televisión CDF, www.cdf.cl.

Se informa que luego de una investigación que llevaron a cabo, la directiva de San Marcos de Arica decidió desvincular a tres futbolistas del plantel por pasar a llevar las condiciones sanitarias. Se expresa que el lunes fue un día movido para la directiva del Club, también el martes, por los tres jugadores del plantel profesional, quienes incumplieron los protocolos sanitarios recomendados para evitar la propagación del coronavirus, y la plana mayor del cuadro ariqueño fue intransigente ante la situación. Se expresa que los involucrados son Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, de 21, 20 y 19 años respectivamente.

21.- Publicación titulada "Detalles de la fiesta que dejó tres jugadores despedidos", de fecha 5 de agosto de 2020, obtenida de la página web del Canal de Televisión CDF, www.cdf.cl.

GWLWTCZBGX

Se informa que “El presidente de San Marcos de Arica, Carlos Ferry, dio a conocer algunos antecedentes de la indisciplina que provocó la desvinculación de un trio de futbolistas”. Luego agrega, el Club San Marcos de Arica vive días muy, muy movidos. A raíz de quebrantar los protocolos sanitaros y pasar por alto la restricción del permiso único colectivo, la directiva del cuadro ariqueño decidió desvincular a tres futbolistas: Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán.

Se expresa que el mandamás del elenco no se quedó sólo con eso ya que profundizó: “Llevaron alguna mujeres al lugar donde viven y no respetaron los protocolos sanitarios. Los compañeros no quisieron entrenar hasta que todos se hicieran un PCR. Afortunadamente salieron negativos. Se pudo involucrar a 40 personas y sus respectivas familias. Tiene que haber un escarmiento”. Agrega “Hay un cuarto, pero lo anunciaremos pronto. Fue más grave que lo dicho en el comunicado: Rompieron el toque de queda, salieron por la noche del viernes. Es una situación gravísima” confirmó Carlos Ferry.

22.- Publicación titulada “¡No eran tan santos!: Carrete terminó con tres despedidos, de la página web del Diario La Cuarta, www.lacuarta.com., del 6 de agosto de 2020.

Se informa que “El viernes pasado jugadores de San Marcos de Arica armaron una fiesta en la casa donde viven, ubicada en la parcela del presidente. Los Pillaron y se fueron de PLR por irresponsables”. Agrega que en el Club tuvieron que ponerse firmes por una falta disciplinaria grave de tres jugadores del plantel, quienes la noche del viernes 31 de julio, montaron flor de carrete, y prosigue “Brian Torres (capitán de la Sub 19), Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán…quisieron hacerse los Larrys con la cuarentena que hace tres semanas vive la ciudad, organizando un perreo hasta abajo, copete y mujeres y todo en la parcela del dueño del club, Carlos Ferry”. Luego se expresa “….fue así que una coordinadora pilló a todos los involucrados arriba de la pelota y se comenzó a cimentar la PLR, que se materializó el martes”.

23.- Publicación titulada “DT de San Marcos dio detalles del caso de jugadores despedidos: Intentaron ingresar mujeres donde alojaban”, de fecha 5 de agosto de 2020, obtenida de la página web de Radio Cooperativa, programa al Aire Libre, www.alairelibre.cl.

Se informa que el técnico de San Marcos de Arica, Hernán Peña, se refirió a la desvinculación de Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, confirmando que incumplieron el protocolo sanitario, ya que intentaron ingresar mujeres al recinto en donde se están quedando, la parcela de Carlos Ferry, dueño del club.

GWLWTCZBGX

24.- Publicaciones web de la Ministra del Deporte, doña Cecilia Pérez Jara, a través de su Twitter Oficial https://twitter.com/ceciperez1/, de fecha 5 de agosto de 2020.

Expresa que lo ocurrido con los futbolistas de San Marcos de Arica es una falta de respeto a tantos deportistas que sí están cumpliendo con las medidas sanitarias, y a muchos otros que anhelan retomar sus entrenamientos.

25.- Publicación titulada "Ministra del Deporte: Lo ocurrido en San Marcos de Arica es una falta de respeto a los deportistas", de fecha 5 de agosto de 2020, obtenida de la página web de Radio Cooperativa, programa al Aire Libre, www.alairelibre.cl.

26.- Publicación web titulada "Cecilia Pérez criticó a jugadores de San Marcos: "Es una falta de respeto a los deportistas que sí están cumpliendo", de fecha 5 de agosto de 2020, obtenida de la página web www.soychile.cl.

27.- Publicación web titulada "«Es una falta de respeto»: Cecilia Pérez furia por indisciplina de jugadores de San Marcos de Arica", de fecha 5 de agosto de 2020, obtenida de la página web www.lacuarta.com.

28.- Publicación web titulada "Ministerio del Deporte Condenó y Lamentó Incidente de los jugadores de San Marcos de Arica", de fecha 5 de agosto de 2020, obtenida de la página web www.radioagricultura.cl.

29.- Publicación web titulada "Ferry revela más antecedentes de la indisciplina en San Marcos: "No fueron cuatro, fueron cinco", de fecha 8 de agosto de 2020, obtenida de la página web www.primerabchile.cl.

Se informa que el presidente del club Carlos Ferry entregó nuevos detalles de los motivos que tuvo la institución para tomar la medida. Se expresa que Ferry dijo "Después cuando fue la cena, ellos pidieron si podían encender el karaoke para poder divertirse, hasta ahí iba todo bien", agrega que "Me contaban ellos que estaban en la cocina y de repente sintieron risas de mujeres, salieron y de la concia a la puerta de calle por donde se entra, por lo menos hay, deben ser unos ochenta metros, una cuadra de distancia. Salieron a mirar y encontraron a tres niñas que estaban todas risueñas".

30.- Carta de aviso de término de contrato entregada por el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., a don Brandon Muñoz Chacano, por la causal de despido del N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo, de fecha 3 de agosto de 2020.

El fundamento de hecho del despido es el mismo que el imputado al actor.

31.- Finiquito de contrato de trabajo entre el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P. y don Brandon Muñoz Chacano, de fecha 3 de agosto de 2020, en que las partes dejaron constancia que la relación laboral terminó por la causal del artículo 161 del Código del Trabajo, o necesidades de la empresa.

GWLWTCZBGX

32.- Certificado de cotizaciones previsionales del demandante, emitido por AFP UNO, de fecha 6 de septiembre de 2020.

Consta del documento que el período febrero a agosto de 2020, el empleador pagador corresponde al N° 76.007.872-7, y que el monto pagado de marzo en adelante corresponde a la suma de $32.050.-

33.- Certificado de cotizaciones de salud del actor, emitido por FONASA, de fecha 31 de agosto de 2020.

Consta del documento que el período febrero a junio de 2020, el empleador es Club Deportivo San Marcos de Arica, Rut N° 76.007.872-7; que el monto de la renta imponibles es de $320.500.-, y que la suma cotizada es de $22.435.-

34.- Certificado de cotizaciones de cesantía del actor, emitido por AFC Chile con fecha 25 de agosto de 2020.

Consta del documento que el período febrero a julio de 2020, el empleador es Club Deportivo San Marcos de Arica, Rut N° 76.007.872-7; que el monto de la renta imponibles es de $320.500.-, y que la suma cotizada es de $8.974.-

35.- Publicación web titulada "La fiesta en Arica que acaba con 3 despidos", del 5 de agosto del 2020 de la página web La Tercera.cl

36.- Captura de pantalla de la aplicación de mensajería móvil Whatsaap, obtenida desde la cuenta del actor N°+56 9 5920 2800, que da cuenta de los mensajes enviados entre el actor y su padre el día 26 de julio de 2020.

37.- Captura de pantalla de la aplicación de mensajería móvil whatsaap, obtenida desde la cuenta de don Flavio Alejandro Torres Yáñez, N° +56959121275, con la conversación con el demandante el día 26 de julio de 2020.

38.- Set de 10 capturas de pantalla de la aplicación de fotos, videos y mensajería Instagram, obtenida desde la cuenta del actor que da cuenta de los mensajes enviados entre él y su pareja doña Alexandra Belén Bugueño Arce, entre las 11:14 pm., del día 2 de agosto de 2020 y las 00:58 am., del día 3 de agosto de 2020.

2.- Confesión.

CUARTO: Que, el demandante hizo comparecer a estrados a la demandada, representada por don **Carlos Enrique Ferry Campodónico**, para la **prueba de confesión**, quien juramentado legalmente declara que el Club tiene Reglamento Interno; que el actor ya venía con problemas por el uso del departamento que se le asignó por desórdenes y fiestas y se le cambió a otro departamento. Declara comenzaron los entrenamientos en julio con ciertos protocolos, y luego de terminada la primera semana el jugador demandante incumplió y no respetó los protocolos estando en cuarentena, ya que no se podía salir por la situación y casos de Covid, además que todos estaban asustados; y agrega que luego de un entrenamiento el jugador llevó a otras personas al terreno donde estaba

GWLWTCZBGX

concentrado. Dice que los Técnicos estaban molestos, pero él dejó pasar la falta ya que había pasado, pero el jugador siguió saliendo, llegó el reclamo del Condominio, salía en las noches, no respetaba la cuarentena, que es un delito, y de allí se tomó la decisión de rescindir el contrato al jugador. Declara que no presenció los hechos pero que fue informado de todos ellos, hasta que el plantel de jugadores y el Cuerpo Técnico le exigió que no podía seguir con ellos ya que era peligroso para los jugadores, y que no han tenido ningún caso de Covid. Señala que el Club arrienda departamentos para los jugadores pero desconoce cuál ocupaba el demandante, pero se averiguó la situación de éste por el mal uso del departamento, y agrega que eran cuatro los jugadores conflictivos que vivían de dos en dos en cada departamento. Declara que la investigación por los hechos la hizo el Cuerpo Técnico y ellos pidieron la salida de los jugadores, que se lo habían pedido antes pero él no lo hizo, pero fue en la tercera solicitud cuando se tomó la decisión ya que se estaba afectando a la salud del resto de los compañeros, además debió hacerse el examen de Covid a todo el plantel, y allí se tomó la determinación. Dice que el demandante le pidió una reunión pero llegó después de la hora y no supo más de él; que en su caso no escuchó al jugador sobre este asunto, y refiere que conversó con los otros jugadores quienes reconocieron su falta y se fueron, pero el actor no quiso hacer nada; que los otros jugadores le pidieron no hablar más del asunto, pero tenía la obligación de informar, que lo hizo a través de la página y fue la única declaración que se hizo, y se les cambio la causal para que pudieran cobrar la cesantía. Dice que hizo declaraciones a la prensa sobre la situación de los jugadores y el tema llegó hasta el Ministerio del Interior y del Deporte. Expresa que es el Cuerpo Técnico quien tiene que controlar a los jugadores, asistencia, entrenamientos. Declara que todo se hizo en forma verbal, que no se ha actuado con mala fe, que no se tuvo el afán de despedirlos, pero fueron ellos los desordenados y quedaron sin equipo, fue por un incumplimiento a las leyes del trabajo, que no hubo deshorna a ellos, más en tiempo de pandemia donde incurren en infracciones que pudieron afectar a todo el equipo.

3.- Testigos.

QUINTO: Que, el actor hizo comparecer a estrados al testigo don **José Matías Aguilera Tapia**, cédula de identidad N° 20.383.997-9, quien advertido de su obligación de decir verdad y previo juramento de rigor declara que es futbolista profesional, que conoce al actor con quien fue compañero entre enero y agosto en San Marcos de Arica. Señala que en su caso la remuneración se le pagaba por mitad en la Cuenta Rut y la otra mitad en un sobre. Señala que vivía en un departamento que arrendaba el Club y que en mayo o junio los mandaron a una

GWLWTCZBGX

parcela en Azapa, grande, amplia, donde vivía el Director Técnico y el Preparador Físico, luego llegó él, el demandante y otras dos personas. Declara que tenían un día libre y la Administradora del Club hizo una convivencia con cerveza y comida chatarra, en la parcela, que cerca de las 7 de la tarde llevó un micrófono y se armó un karaoke, todo organizado por ella, que tomaron cerveza y cantaron; señala que el nombre de la Administradora es Paulina Arriagada. Declara que se pidió comida, cerca de la 9 de la noche, un delivery, y también champaña, y agrega que cuando llegó Paulina salió por el delivery, bajó una mujer que habló con ella. Dice que en su caso se quedó, pero el demandante se fue a acostar. Refiere que en la prensa se dijeron cosas que no ocurrieron, ya que se dijo que se habían escapado. Dice que el Cuerpo Técnico no habló con ellos sobre este tema, y habló con el representante del Club para que se fueran y se cerró en su decisión. Declara que el día del karaoke estaban presentes el Director Técnico, el Preparador Físico, el demandante y otros jugadores. Refiere que después de ese hecho se fue al departamento arrendado por el Club, donde vive con otro jugador, y el demandante en otro departamento. Dice que en su departamento hubo un problema por la bulla por un parlante. Manifiesta que en su caso no demandó a San Marcos, que la Administradora le dijo que firmara el finiquito para que no se mancharan sus papeles, y que es difícil encontrar club con los papeles manchados.

Contrainterrogado, declara que en su caso se le entregó la carta de despido donde se hablaba de indisciplina, y que en el finiquito se decía que se le despidió por una ley y que el Club no podía seguir pagándole, y agrega que lo firmó el 4 de agosto, además que su representante le recomendó firmarlo. Señala que ocupaba en departamento 41 o 42, del cuarto piso, y que hubo reclamos por ruidos en su departamento el que compartía con Bascuñán, y que también se reunían con el actor. Dice que las multas por las quejas nadie las pagó. Señala que el día del karaoke se encargó una botella de champagne, lo hizo Bascuñán a una amiga suya, y las personas que llevaron la botella preguntaron por Bascuñán. Declara que se les envió por WhattsApp el protocolo para la vuelta a los entrenamientos, y se refería al uso de mascarillas, alcohol gel, no escupir en la cancha.

SEXTO: Que, la demandante requirió la comparecencia a estrados del testigo don **Brandon Eduardo Muñoz Chacano**, cédula de identidad N° 20.275.483-K, quien advertido de su obligación de decir verdad y previo juramento de rigor declara que fue jugador de San Marcos de Arica, entre enero y agosto de 2020, y que llegó junto al demandante desde el Club Huachipato, a préstamo. Dice que la remuneración se pagaba en un porcentaje a la Cuenta Rut y el otro porcentaje en

GWLWTCZBGX

efectivo. Señala que el demandante fue despedido por un protocolo de Covid que se rompió, y que en su caso también fue despedido. Refiere que se hizo un examen PCR, a fines de julio o principios de agosto, con resultado negativo, y que por ello la Coordinadora del Club les dijo que se hiciera una celebración, y agrega que fue ella quien propuso la celebración en la parcela del Presidente del Club. Declara que en la actividad la Coordinadora, Paulina Rivas, encendió el karaoke, se compraron unos sándwiches y cervezas, y se consumió alcohol, y dice que estaban 4 jugadores, doña Paulina Rivas, y también el Preparador Físico y el Técnico. Cerca de las 9 y media o 10, un compañero pidió a una amiga llevar un champaña, la que entró y fue vista por la Coordinadora quien la echó inmediatamente, y ninguno de los 4 tuvo contacto con esa persona. Expresa que el demandante no sabía que venía la señorita con el champagne quien fue llamada por Nicolás Bascuñán, y agrega que luego de ese hecho llegó el Preparador Físico y dijo cómo se les ocurre invitar mujeres, pero no se invitó a nadie, fue un mal entendido. Expresa que al día siguiente se le explicó al Director Técnico sobre lo ocurrido, pero éste dijo que había hablado con el Presidente del Club y ya había tomado su decisión. Dice que está sin trabajo, que no demandó a San Marcos ya que su representante le dijo que no era recomendable, que lo podría perjudicar.

Contrainterrogado, declara vivía en el departamento E-1, del Condominio San Marcos, que tenía una multa en el mes de marzo por la música. Dice que el 3 de agosto pasado llegaron al entrenamiento, algunos jugadores los apoyaron, otros no hicieron nada. Dice que se regresaron al departamento los primeros días de agosto o fines de julio, y ya se hablaba que debían salir porque tenían los pasajes de vuelta.

Respondiendo preguntas del Tribunal, dice que en su caso vivía en el departamento con el demandante; que en la parcela estuvieron dos semanas, que allí estaban 4 jugadores, el Director Técnico, el Preparador Físico, y otras personas.

SEPTIMO : Que, la demandante requirió la comparecencia a estrados del testigo don **Flavio Alejandro Torres Yáñez**, cédula de identidad N° 12.702.045-0, quien advertido de su obligación de decir verdad y previo juramento de rigor declara que el demandante es su hijo, quien estuvo a préstamo en San Marcos de Arica desde enero de 2020, y que vivía en un condominio y alternaba en una parcela por el tema de la pandemia, donde fue llevado junto a otros 3 jugadores, además allí vivía el Director Técnico y el Preparador Físico. Señala que su hijo ya no juega para la demandada, que fue desvinculado por un comunicado oficial del 3 de agosto pasado, por incumplimiento de protocolos de traslado directo de donde

GWLWTCZBGX

entrenan al hogar; también el día 4 salió en forma oficial del Club también salió información de hechos puntuales, apareció en redes sociales, en entrevistas, en televisión, en diarios. Dice que en esa información se hablaba de fiestas en la parcela, que 4 jugadores salieron con mujeres y también que entraron mujeres a la parcela. Señala que su hijo le contó que los ocupantes de la parcela y al plantel se habían hecho un PCR, que el día sábado 25 de julio se dio el resultado que salió negativo y por ello se autorizó que ese sábado la cena fuera reemplazada por sándwiches y algo de beber; autorización que dio Pamela Rivas, quien llevó un par de cervezas y encendió el karaoke. Declara que ese día se comunicó con su hijo por Whatsapp quien le comentó del karaoke, le dijo que estaba acostado, que le dolía la garganta de tanto cantar. Señala que el despido de su hijo fue complicado ya que se expusieron los hechos públicamente, fue una especie de crucifixión pública, por todas la plataformas, además se dijeron cosas que no fueron efectivas; agrega que su hijo estaba desmotivado, devastado, se le quebraba la voz, estaba por el suelo, con poco ánimo; que fue una situación injusta; incluso se le empezó a caer el pelo por lo que pasó. Señala que el representante de su hijo le comentó que el Club San Antonio Unido se fijó en él para poder verlo en una entrevista para que le hicieran una prueba pero eso se diluyó por el tema judicial con el Club demandado.

Contrainterrogado, declara que su hijo le comentó lo ocurrido el día 25 de julio en la parcela, por el tema de la convivencia, le dijo que Paulina Rivas salió del comedor y regresó habló con el Preparador Físico, quien encaró a los muchachos y les preguntó quién había invitado a las mujeres, pero su hijo se sorprendió, no tenía idea, después del eso siguieron compartiendo. Dice su hijo no salió y que no invitó a nadie.

OCTAVO: Que, la demandante requirió la comparecencia a estrados de la testigo doña **Alexandra Belén Bugueño Arce**, cédula de identidad N° 19.282.199-1, quien advertida de su obligación de decir verdad y previo juramento de rigor declara que es pareja del actor, a quien conoció en abril de 2020, que es futbolista profesional, que su último Club fue San Marcos de Arica, y que lo despidieron. Agrega que lo acusaron de haber organizado una fiesta en una parcela, que invitó a mujeres y que infringió el toque de queda. Señala que el demandante vivía en un condominio con un compañero, en un departamento, luego lo cambiaron a una parcela y después de vuelta al departamento. Dice que el demandante no le comentó de problemas en el condominio. Dice que conversó con el actor vía Whatsapp, en la madrugada del 2 de agosto, y él estaba en su departamento, y le comentó que sus compañeros estaban en una actividad en la que no participó.

GWLWTCZBGX

Dice que el demandante quedó mal con la exposición en los medios, que ha sido una situación difícil.

Contrainterrogada, declara que ese día conversó con el demandante hasta la 1 de la madrigada, y que no sabe que ocurrió después.

4.- Peritaje.

NOVENO: Que, la parte demandante pidió un peritaje psicológico, evacuado por la perito doña **Joselyn del Carmen Caballería Contreras**, cedula de identidad N° 8.466.376-6, quien advertida de su obligación de decir verdad y juramentada legalmente, declara que detenta la profesión de psicóloga, que cuenta con un Magister en Psicología, y que es perito judicial. Señala que realizó un peritaje al demandante, fue un examen clínico, aplicó varios test de diagnóstico para medir la adaptabilidad del paciente después de los hechos que le afectaron. Refiere que el peritaje mide si el paciente presenta daño psicológico, se trata de establecer condiciones externas y no interiores del sujeto. Dice que el daño psicológico produce una alteración al equilibrio de la persona, existe una modificación conductual posterior a los hechos, y agrega que lo importante es reparar el daño, el resarcimiento, que es la única forma de mejorar, pero el daño queda permanente. Declara que el demandante presenta daños significativos, con varias área de ajuste, salvo en lo familiar, así, no quiere salir o juntarse con amigos, no quiere relacionarse, está tenso, presenta distanciamiento social; también presenta síntomas como no duerme bien, tiene dolores de cabeza, llora, está deprimido, tiene ansiedad. Señala que estableció en el actor un trastorno depresivo ansioso de grado grave, que la escala de depresión es muy alta y también en la escala de ansiedad, expresa que toda esa sintomatología es posterior al evento. Declara que estableció que el demandante está muy nervioso, evita tener que recordar el hecho y contactos con personas relacionadas a ello; asimismo, que hay en él un embotamiento, es una persona cerrada, que no rinde, no quiere moverse, y eso es depresivo, esta desvalorizado, hay una inamovilidad para avanzar, está entregado, tiene un bloqueó emocional. Señala que el demandante es un niño, una persona joven; en su vida ha tenido esfuerzos para lograr sus sueños, para desenvolverse en lo que cree un proyecto de vida, eso se vio cortado, y de ello no es responsable. Dice que personas adultas autorizaron al actor para beber lo que derivó en las consecuencias sabidas, y él nunca vio maldad en lo que ocurrió y que se iba a tratar de bohemio, bueno para el carrete, de irresponsable por redes sociales. Declara que en el relato del demandante hay honestidad, es cuidadoso, respetuoso, protector, y ninguna prueba lo condice con los hechos que se le imputan. Refiere que en su peritaje concluyó que el demandante presenta un trastorno depresivo mayor grave, un estrés post traumático crónico, pierde todo

GWLWTCZBGX

aquello para lo que había trabajado; concluyó que el actor no tenía responsabilidad en los hechos, y presenta un daño psicológico y por tanto un daño moral.

Contrainterrogada, declara que el peritaje lo realizó el 22 de diciembre, duró unas 5 horas, que hubo sólo una entrevista.

Respondiendo preguntas del Tribunal, declara que en su pericia no surgió ningún problema del actor con su familia previo a los hechos de la causa, determinó que no tenía problemas familiares previos, y descartó cualquier influencia.

Se incorporó el informe escrito de la pericia.

5.- Otros medios de prueba.

DECIMO: Que, la parte demandante incorpora imágenes de grabación por video, correspondiente a las siguientes:

1.- Registro de video, de 7 segundos de duración, del lugar donde se desarrolló el karaoke del día 25 de julio 2020, en la Parcela donde residía el actor.

Es un espacio cerrado, amplió, con sillas.

2.- Registro de video de la cámara de seguridad del "Condominio San Marcos", ubicado en calle Ramón Carnicer Oriente N° 3246, Arica, de 24 segundos de duración, correspondiente al día 03/08/2020, a las 09:07 horas.

3.- Registro de video de la cámara de seguridad del "Condominio San Marcos", de 56 segundos de duración, correspondiente al día 03/08/2020, a las 12:24 horas.

4.- Registro de video captado por el actor con su teléfono celular +56 9 5920 2800, de 37 segundos de duración, de la conversación y mensaje de audio enviado el día 03 y 04 de agosto de 2020, al Gerente del Club Huachipato, Sr. Jorge Correa.

5.- Video publicado en el sitio web YouTube, de fecha 05 de agosto de 2020, titulado "DT San Marcos de Arica, Hernán Peña cuenta detalles de jugadores desvinculados", 6:07 minutos de duración.

B.- La Prueba de la Demandada.

1.- Documentos.

UNDECIMO: Que, la denunciada y demandada, en apoyo de sus alegaciones incorpora la siguiente prueba documental:

1.- Contrato de Cesión temporal de jugador de futbol profesional N° 000145, de fecha

01 de febrero 2020, suscrito por Club Huachipato S.A.D.P., Club Deportivo San Marcos de

Arica S.A.D.P., y el demandante. Documento ya incorporado.

GWLWTCZBGX

2.- Contrato de trabajo de jugador de futbol profesional N° 0434, de fecha 12 de diciembre de 2019 y anexo de contrato de la misma fecha, suscrito entre el actor y Club Huachipato. Documento ya incorporado.

3.- Carta de aviso de despido del actor, de 3 de agosto de 2020, ya incorporada.

Se adjunta el comprobante de carta aviso de término de contrato de trabajo, emitido por la Dirección del Trabajo, donde consta que el empleador demandado comunicó a ese Servicio el despido del trabajador, el día 4 de agosto de 2020.

Asimismo, adjunta comprobante de correo certificado de la empresa de CorreosChile, dirigido al demandante, de fecha 5 de agosto de 2020.

4.- Liquidaciones de remuneraciones de los meses de febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio de 2020.

Consta de los documentos el pago de sueldo base, como único componente de la remuneración, que en el mes de febrero ascendió a $301.000.-, y que de marzo a julio fue de $320.500.- En base a esa cantidad se deducen las cotizaciones previsionales de pensiones y de salud.

Asimismo, se acompaña el comprobante de depósito en la Cuenta Rut del demandante del monto líquido de la remuneración mensual.

Se adjunta para cada mes una nómina de los jugadores de San Marcos de Arica, donde también figura el demandante, con el detalle de pago de una asignación movilización y de colación, cada una por $37.625.-, y otra signada como “Asig-Prev”, por la suma de $57.852.-, todas por $133.200.-, con la firma de cada trabajador. En marzo la “Asig.Prev”, aumenta a $61.600.-, quedando un total de $136.900.-

5.- Comprobantes de pago de cotizaciones previsionales y depósitos de ahorro voluntario fondo de pensiones, de los periodos febrero, marzo, abril, mayo, junio, julio, agosto de 2020, emitidos por AFP UNO.

Consta de los documentos que el empleador Club San Marcos de Arica S.A. Deportiva Profesional, paga, en cada oportunidad, las cotizaciones de pensión a los trabajadores que figuran en la nómina incorporada a cada comprobante.

Entre los trabajadores figura el demandante, respecto de quien se paga la cotización a base a una remuneración de $301.000.-, para el mes de febrero, y de $320.500.-, para los otros meses.

6.- Certificado de cotizaciones previsionales del demandante, emitido por AFP UNO con fecha 06 de septiembre de 2020.

El empleador se identifica con el Rut N° 76.007.872-7, y consta que en el mes de febrero se pagó $30.100.- y entre marzo y agosto de 2020, se pagó $32.050.-

GWLWTCZBGX

7.- Certificado de cotizaciones previsionales acreditas de cuenta individual de cesantía, de la Administradora de Fondos de Cesantía de Chile S.A., de fecha 25 de agosto de 2020.

Consta del documento que el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A. Deportiva P., como empleador, pagó a favor del demandante las cotizaciones de los meses de febrero a julio de 2020, a base de una remuneración de $301.000.- el primer mes, y de $320.500.- para los restantes meses.

8.- Planillas de pago de cotizaciones previsionales de salud en Fonasa, de los periodos de febrero a agosto de 2020.

Consta de los documentos que el empleador Club San Marcos de Arica S.A. Deportiva Profesional, paga, en cada oportunidad, las cotizaciones de pensión a los trabajadores que figuran en la nómina incorporada a cada comprobante.

Entre los trabajadores figura el demandante, respecto de quien se paga la cotización a base a una remuneración de $301.000.-, para el mes de febrero, y de $320.500.-, para los otros meses.

9.- Certificado de cotizaciones previsionales de salud del actor en Fonasa, de fecha 31 de agosto de 2020.

Consta del documento que el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A. Deportiva P., como empleador, pagó a favor del demandante las cotizaciones de los meses de febrero a junio de 2020, a base de una remuneración de $301.000.- el primer mes, y de $320.500.- para los restantes meses.

10.- Plan de Retorno, Protocolo de Acción de San Marcos de Arica.

Consta del documento que a consecuencia de la crisis sanitaria derivada del Covid-19, el Club de Futbol San Marcos de Arica presenta recomendaciones y protocolos sanitarios para organizar de manera responsable y consciente la vuelta a los entrenamientos del plantel y esperar de mejor manera el retorno del futbol profesional.

Entre los objetivos del Plan de retorno, figura el proteger y cuidar la salud de todos los involucrados para realizar los entrenamientos, educar al personal del Club en las medidas necesarias para evitar contagios, y otras. Como medidas que deben adoptar los integrantes de la institución se cuenta mantener distancia física con otros de 2 metros como mínimo; no tener contacto físico con personal ajenas al grupo familiar; respetar la cuarentena conforme a la normativa sanitaria, y otras.

11.- Certificado de residencia emitido por el Administrador del Condominio San Marcos, de fecha 24 de junio de 2020, dando cuenta que el demandante es residente del departamento 01 de la Torre E, del Condominio.

GWLWTCZBGX

12.- Carta de reclamo del Administrador del Condominio San Marcos, dirigida al Club San Marcos de Arica, de fecha 3 de agosto de 2020.

Consta del documento que el reclamo es en contra de algunos jugadores residentes en el condominio, quienes ingresan a personas extrañas al recinto, además de ruidos molestos por fiestas y festejos hasta altas horas de la madrugada, bebiendo,, cantando y bailando, riéndose fuerte, incumpliendo el reglamento del condominio.

Refiere que esa madrugada se le reclamó por ruidos en el departamento 41 de la Torre E, y que los habitantes del departamento E-1 habitado por Brian Torres Milla y Brandon Muñoz Chacano, quienes invitan e ingresan a terceras personas y se reúnen todos en el departamento E-41, donde residen José Aguilera Tapia y Nicolás Bascuñán Riquelme, todos jugadores del Club. Prosigue, que a pesar del reclamo de los vecinos y que se han cursado multas, no cambian su mal comportamiento; indica que los ruidos molestos y escándalos han sido reiterados desde que los jugadores llegaron a vivir al lugar; que desde el 26 de julio no paran de recibir mujeres, pese a la cuarentena y toque de queda, exponiendo a los guardias a un riesgo.

Pide al Club que tome cartas en el asunto.

13.- Libro de Novedades del Condominio San Marcos.

Consta que el día 6 de julio de 2020, se recibe reclamos de los vecinos del departamento E-41 y E-51, por ruidos molestos. El día 13 de julio, se consigna que doña Paulina Rivas, Gerente Técnico (sic) del Club San Marcos de Arica, ingresa para conversar con los residentes del E-41.

El día 4 de agosto de 2020, se consigna que doña Paulina Rivas, Gerente Técnico (sic) del Club San Marcos de Arica, ingresa al departamento E-1 y E-42, para entregar cartas y también para chequear el libro de reclamos.

14.- Libro de Reclamos del Condominio San Marcos.

Consta que el día 29 de marzo de 2020, el ocupante del departamento 04 de la Torre F, señala que un hombre asomó la cabeza por una ventana del departamento 01 Torre E, y comenzó a vomitar, además que la música no lo dejaba dormir; también se registra el reclamo de la ocupante del departamento C-34, por la bulla en el departamento E 1, a la 01:30 de la madrugada. Otro registro, del 14 de marzo, que consigna la molestia hacia los habitantes de la Torre E, departamento 41, por fumar marihuana.

El día 13 de julio de 2020, se consigna el reclamo del ocupante del departamento E-31, y en representación de otros, por ruidos molestos en el departamento E-41, que se ha reiterado por más de una semana, que se realizan juntas hasta la madrugada, ingresando a personas externas.

GWLWTCZBGX

El día 5 de agosto de 2020, se consigna el reclamo en contra de los inquilinos del departamento E-41, por ruidos molestos, fiestas hasta la madrugada, con ingreso de extraños, y carretes constantes.

15.- Carta de aviso de término de contrato que el Club San Marcos de Arica dirige a Brando Eduardo Muñoz Chacano, de fecha 3 de agosto de 2020.

La causal de despido es la del N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo, y que se fundamenta en "Que, ante los sucesos ocurridos el día 03 de Agosto de 2020, de incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de Virus Covid 19, que el incumplir la normativa poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores, hace incurrir en la causal N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo. Artículo 160 El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: N°5.- Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

En atención a lo anterior se le comunica que Club de Deportes San Marcos de Arica, RUT 76.007.872-7, prescinde de sus servicios, poniéndosele término a su contrato a partir del día 04 de Agosto del Año en Curso".

El documento está firmado por don Carlos Ferry Campodónico, Representante Legal, Club de Deportes San Marcos de Arica SADP.

Se adjunta el finiquito de trabajo entre el Club San Marcos de Arica y Brando Eduardo Muñoz Chacano, fechado el 3 de agosto, donde se expresa que la relación laboral se extendió entre el 1 de febrero al 3 de agosto de 2020, y como causal de término del contrato de trabajo la del artículo 161 del Código del Trabajo o necesidades de la empresa.

El finiquito está ratificado ante Notario Público el día 6 de agosto de 2020.

También se adjunta el comprobante de carta aviso de término de contrato de trabajo, emitido por la Dirección del Trabajo, donde consta que el empleador demandado comunicó a ese Servicio el despido del trabajador, el día 4 de agosto de 2020.

Asimismo, adjunta comprobante de correo certificado de la empresa de CorreosChile, dirigido al demandante, de fecha 5 de agosto de 2020.

Se adjunta resultado del examen de coronavirus, Covil-19, negativo.

16.- Carta de aviso de término de contrato que el Club San Marcos de Arica dirige a José Aguilera Tapia, de fecha 3 de agosto de 2020.

GWLWTCZBGX

La causal de despido es la del N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo, y que se fundamenta en “Que, ante los sucesos ocurridos el día 03 de Agosto de 2020, de incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de Virus Covid 19, que el incumplir la normativa poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores, hace incurrir en la causal N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo. Artículo 160 El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: N°5.- Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

En atención a lo anterior se le comunica que Club de Deportes San Marcos de Arica, RUT 76.007.872-7, prescinde de sus servicios, poniéndosele término a su contrato a partir del día 05 de Agosto del Año en Curso”.

El documento está firmado por don Carlos Ferry Campodónico, Representante Legal, Club de Deportes San Marcos de Arica SADP.

Se adjunta el finiquito de trabajo entre el Club San Marcos de Arica y José Aguilera Tapia, donde se expresa como causal de término del contrato de trabajo la del artículo 161 del Código del Trabajo o necesidades de la empresa. Se consigna que la relación laboral entre las partes estuvo vigente entre el 1 de febrero al 4 de agosto de 2020.

El finiquito está ratificado ante Notario Público el día 5 de agosto de 2020.

También se adjunta el comprobante de carta aviso de término de contrato de trabajo, emitido por la Dirección del Trabajo, donde consta que el empleador demandado comunicó a ese Servicio el despido del trabajador, el día 5 de agosto de 2020.

Asimismo, adjunta comprobante de correo certificado de la empresa de CorreosChile, dirigido al demandante, de fecha 5 de agosto de 2020.

Se adjunta resultado del examen de coronavirus, Covil-19, negativo.

17.- Carta de aviso de término de contrato que el Club San Marcos de Arica dirige a Nicolás Andrés Bascuñán Riquelme, de fecha 3 de agosto de 2020.

La causal de despido es la del N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo, y que se fundamenta en “Que, ante los sucesos ocurridos el día 03 de Agosto de 2020, de incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de Virus Covid 19, que el incumplir la normativa poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores, hace

GWLWTCZBGX

incurrir en la causal N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo. Artículo 160 El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: N°5.- Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

En atención a lo anterior se le comunica que Club de Deportes San Marcos de Arica, RUT 76.007.872-7, prescinde de sus servicios, poniéndosele término a su contrato a partir del día 04 de Agosto del Año en Curso".

El documento está firmado por don Carlos Ferry Campodónico, Representante Legal, Club de Deportes San Marcos de Arica SADP.

Se adjunta el finiquito de trabajo entre el Club San Marcos de Arica y Nicolás Andrés Bascuñan Riquelme, donde se expresa como causal del despido del artículo 161 del Código del Trabajo o necesidades de la empresa. Se consigna que la relación laboral entre las partes estuvo vigente entre el 1 de febrero al 4 de agosto de 2020.

El finiquito está ratificado ante Notario Público el día 5 de agosto de 2020.

También se adjunta el comprobante de carta aviso de término de contrato de trabajo, emitido por la Dirección del Trabajo, donde consta que el empleador demandado comunicó a ese Servicio el despido del trabajador, el día 4 de agosto de 2020.

Asimismo, adjunta comprobante de correo certificado de la empresa de CorreosChile, dirigido al demandante, de fecha 5 de agosto de 2020.

Se adjunta resultado del examen de coronavirus, Covil-19, negativo.

18.- Certificado de Laboratorio Clínico NaturaCell, referido al examen PCR coronavirus, Covid-19, efectuado a don Brian Alejandro Torres Milla, fecha 25 de julio de 2020, con resultado negativo.

Consta del documento que la muestra se tomó el 22 de julio de 2020.

19.- Protocolo de ANFP, para regreso a la actividad deportiva del futbol, de julio de 2020.

Se expresa como objetivo el proteger la salud de los jugadores, entre otros.

2.- Confesión.

DUODECIMO: Que, la demandada hizo comparecer a estrados al demandante, don **Brian Alejandro Torres Milla**, para la **prueba de confesión**, quien juramentado legalmente declara que el Club San Marcos de Arica lo pidió en préstamo a Huachipato para cumplir como juvenil y para la defensa ya que no tenían un jugador en ese puesto, además que no sería ocupado para el año y no quedara sin jugar, también para madurar como jugador y tener minutos en cancha.

GWLWTCZBGX

Dice que en la carta de despido no se cuestionaba su calidad como futbolista, y el motivo del despido aun no lo tiene claro y al parecer son 3 razones diferentes. Señala que el 25 de julio del año pasado ocurrió lo de la parcela, que estaba con sus compañeros, se les dieron el resultado del examen PCR que fue negativo, y se hizo un karaoke motivado por la Coordinadora del Club, y uno de ellos se contactó con una amiga y llegó una niña, y los Profes dijeron que habían invitado a niñas para una fiesta pero no fue así, y se les separó de inmediato del plantel. Señala que se regresaron al departamento al sábado siguiente de lo ocurrido en la parcela, lo que se conversó con la Coordinadora, y sabían por sus compañeros que estaba despedido. Dice no firmó la carta de despido que se la entregó la Srta. Paulina. Expresa que al llegar al Club San Marcos se le asignó el departamento E-01 en el Condominio San Marcos, donde tuvo un llamado de atención y una multa que fue por el día de su cumpleaños el 29 de marzo, se hizo una junta y metieron un poco de ruido y de allí nunca más, se pagó la multa y fue. Señala que en el departamento E-41 vivían otros 2 compañeros de Club San Marcos, Aguilera y Bascuñán, y dice que no participó en fiestas o juntas en ese departamento; que es falso que estuviera en ese lugar; que jamás atendió a guardia alguno. Refiere que es falso que pidiera permiso para invitar a personas a la parcela, no pudo ser las personas preguntaran por él, que no las conocía. Sostiene que en ningún momento algún jugador del Club dijo que no querían entrenar con ellos, que el equipo siempre los respaldó, los apoyaron. Dice que no solicitó cambio de la causal de despido. Declara que luego del despido, su representante le habló que el Club San Antonio Unido preguntó por él, pero que eso se cayó al parecer pro el tema judicial, explica que para ser contratado por un Club debe ser un jugador libre, no estar vinculado a otro equipo. Señala que le gusta su trabajo, que es defensa, y que se considera bueno en eso. Entiende que podría ser de interés de otro club pero por su situación actual es difícil.

Preguntado por el Tribunal, aclara que las 3 razones distintas del despido son la del comunicado donde se dice que se fueron a otra parte, la otra que se habló de fiestas con mujeres en la parcela y que se escaparon de allí, y otra por las fiestas en el condominio. Señala que en la semana después de 25 de julio habló con el Profe, quien le dijo que lo iba a tener fuera de lo deportivo, pero nunca lo despidió, y esto lo supo de sus compañeros, que nunca tuvo una respuesta clara. Declara que el 4 de agosto se le llevó la carta, eso fue lo más formal, y se le había dicha que habría un castigo pero no despido.

3.- Testigos.

DECIMOTERCERO: Que, la demandada hace comparecer a estrados a la testigo don **Andrés Antonio Villarroel Rebolledo**, cédula de identidad N° 13.027.775-6,

GWLWTCZBGX

quien advertido de su obligación de decir verdad y previo juramento de rigor, declara que es el Administrador del Condominio San Marcos, y sabe del demandante, a quien conoce por llamadas telefónicas, multas y reclamos en horas en que no se debe meter bulla. Señala que estaba aburrido con eso, que se aplicaron multas y se pagaron, pero siguieron metiendo bulla, en lo mismo. Señala que se estaba con el tema de la pandemia y muchas personas tuvieron miedo de hacer los reclamos en forma presencial en la garita y por ello lo llamaban a él, por eso hablaba con los dueños, hubo problemas a largo plazo, desde mediados de año y duró bastantes, hicieron caso omiso a las multas dijeron que no iban a meter más bulla pero siguieron haciéndolo todos los días, en la semana y fines de semana; era recurrente; y dice que las multas se aplicaron al departamento E-01, no a las personas que estaba viviendo allí. Dice que mucha gente le dijo que venían personas gente de afuera, los guardias notaron que entraban niñas, incluso le decían que al parecer eran menores de edad, las que con el tiempo ingresaban por otro portón, y los mismos residente le decían que la gente del E-01 se dirigían al departamento E-41 a tener estas famosas fiestas, donde los residentes decían que había alcohol y droga. Señala que mandó una carta al Club ya que era excesivo, los chicos seguían con lo mismo, se le escapó de las manos y no podía hacer más, ellos seguían con el carrete, ellos traían personas ajenas al condominio pese a la pandemia que estaba prohibido y al toque de queda, y agrega que eso se lo informaban los guardias que vieron todos los sucesos cuando traían alcohol, persona ajenas que entraban, encontrándose los chicos de E-01 arriba haciendo las fiestas. Dice que los guardias estaban al tanto, ellos conocían el vehículo, y veían a los chicos del E-01 subiendo al E-41 con las demás personas llevando las bebidas alcohólicas al E-41, tenían detectado el vehículo la marca, el color, que traía a las personas. Dice que en el departamento E-01, habitaban dos personas, y ellos subían al cuarto piso, al E-41, y eso porque se reclamó por las fiesta del primer piso y por eso empezaron a subir. Señala que envió una carta al Club Deportivo la que reconoce como suya (documento N° 12 del motivo 11°), y agrega que se estaba exponiendo a los 196 departamento del condominio y había gente asustada, y ellos hicieron caso omiso, hacían fiestas llegaba gente y ellos no hacían caso. Declara que las visitas estaban prohibidas en el condominio, pero llegaba la gente en los vehículos con bolsas para una fiesta, alcohol y bebidas. Además, un vecino que es funcionario del Servicio de Salud le dijo que era mucho el olor a marihuana, que había fiestas y el olor marihuana era insoportable. Dice que fueron muchos los reclamos. Señala que en el libro de reclamos se pusieron varios reclamos en contra de los jóvenes de E-01 y también del E-41, y el libro de novedades que lo manejan los guardias de

GWLWTCZBGX

seguridad donde se deja registro de las quejas, con hora, y ellos se van a cerciorar a conversar con las personas, y dice que el día 3 de agosto hubo reclamos. Dice que emitió un informe al Tribunal y adjuntó el libro de reclamo y el libro de novedades.

Contrainterrogado, declara que hubo una multa para el departamento E-01, la última fue en agosto, pero los jóvenes ya no estaban viviendo allí. Dice que las multas están en el libro de reclamos, que una se la pagaron por $25.000.-, tal vez fue en julio pero no se acuerda. En su caso no vio a los habitantes del E-01 subir al E-41.

Respondiendo preguntas del Tribunal dice que reclamó al Club demandado por la bulla en el departamento E-01 y E-41, agrega que se contactó con las señorita Paulina quien fue al Condominio a ver el tema, y que a los jóvenes los sacaron una par de semanas, pero luego volvieron, supo que se habían escapado y volvieron exclusivamente a hacer las fiestas.

DECIMOCUARTO : Que, la demandada hace comparecer a estrados a la testigo doña **June Andrea Lagos Gilbert**, cédula de identidad N° 17.369.189-0, quien advertida de su obligación de decir verdad y previo juramento de rigor, declara que es guardia de seguridad en el Condominio San Marcos, que el demandante vivía en el departamento E-01, junto a su compañero, que allí llegaban chiquillas con cervezas, y que un vecino reclamó por la bulla y escándalo que ellos tenían, después se fueron al E-41, y agrega que los niños no se portaban bien. Refiere de un reclamo del 5 de agosto, ya que personas ingresaban con maletas de alcohol, que el día 3 de agosto ingresaron mujeres. Dice que en su caso, en una oportunidad, vio que en el departamento había más de 10 personas y que el chiquillo que la atendió estaba mal. Señala que el demandante llegó hasta la garita donde ella estaba por el tema de una multa por el reclamo de una fiesta y bulla, y que él le dijo que eran cuaticos, y estaba enojado. Dice que todos se juntaban en el mismo departamento, el E-41, y ya en el E-01 no se hacían fiestas. Declara que el día 3 de agosto la fiesta en el departamento duró hasta la madrugada.

Contrainterrogada, declara que el ingreso de personas al Condominio se controla en la garita, se deben registrar, y se las deja entrar.

Preguntada por el Tribunal, dice que la multa por la fiesta se aplicó el día 5 de agosto y que conversó con ellos días después.

DECIMOQUINTO: Que, la demandada hace comparecer a estrados al testigo don **Mauricio Gustavo Gómez Villaseca**, cédula de identidad N° 15.071.289-0, quien advertido de su obligación de decir verdad y previo juramento de rigor, declara que es el Preparador Físico de San Marcos de Arica, y entiende del tema de los 4 jugadores por actos de indisciplina y de su despido, entre ellos el demandante.

GWLWTCZBGX

Señala que se trató de un acto en la noche de un día sábado y que la decisión se tomó al día siguiente cuando le expuso al Cuerpo Técnico la situación, se tomó la decisión y se le comunicó a los jugadores el día domingo, no recuerda bien fechas que fue junio o julio. Señala que estaban en una parcela del Presidente del Club en Azapa, y dice que habían tenido un caso positivo de Covid de un jugador, y alguno de los muchachos viajaban con él en el auto, además que se había diseñado un protocolo de cuidado de procedimiento desde que el jugador sale de su casa, entrena y regresa a su casa, y eso por el temor por la pandemia, había temor de eso, además se sentían responsable de reactivar el futbol, y estaban todos de acuerdo en respetarlo. Dice que aquella noche estaba en su habitación, iban a cenar, y lo llama Paulina por teléfono quien estaba allí y le pide que baje, al salir ella estaba afuera de su habitación y le hace mirar hacia abajo y ve llegando a 3 chicas entaconadas, habían estacionado su auto, y al preguntarle por eso y ella le responde que no sabía quién las invitó, y le dijo que debían irse, y luego regresa a su habitación. Dice que bajó enojado a encarar a los 4 muchachos haciéndoles ver que habían faltado al compromiso y que a día siguiente hablaría con los Profes y a los compañeros, luego se fue a su habitación y ellos se quedaron abajo. El día domingo en la reunión con los Profes les comentó la situación y se tomó la decisión que no seguirían con ellos y que quedarían en manos del Presidente para lo administrativo, ya que en lo deportivo ellos no serían parte del plantel. El lunes se reanudaron los entrenamientos ellos asistieron pero entrenaron aparte, se le comentó a los compañeros la situación, lo que había pasado, y quedaron bajo su supervisión en los entrenamiento, pero no tenía contacto cercano con ellos, sólo fiscalizaba que lo desarrollaran, ya que tenía cierto temor que pudieran estar en contacto con otras personas que no conocía y pudiese haber algún contagio. El resto de los jugadores, por un tema de compañerismo donde intentaron interceder de revisar la decisión, un grupo pidió reconsiderar la medida, pero la decisión se tomó en base al colectivo, se les dijo que el comportamiento de ellos no había sido bueno, que ya habían tenido comentarios de ese grupo, al parecer que habían salido de un condominio por el mismo tema, y se les dijo que por una mala gestión de ellos podrían haber 100 contagiados, que tenían familia, y se les dijo que si querían exponerse a ello y que por su parte no querían, y allí lo entendieron. Luego, 3 de los 4 jugadores, entre aquellos el demandante, entrenaron siempre, uno faltó varios días. Dice que el demandante entrenó bien hasta que se les comunicó que habían sido finiquitados y que no volvería a los entrenamientos, eso fue una semana después. Declara que posteriormente se enteraron de situaciones de los jugadores en los lugares donde vivían, en el condominio, por un tema de indisciplina que en situaciones normales

GWLWTCZBGX

no es grave, pero en período de salud compleja no se podía dejarlo pasar. Declara que en lo deportivo se les separó del plantel por estar compartiendo con personas externas al círculo de familiares, compañeros de casa, sin las precauciones y medidas sanitarias, y se estaba exponiendo a un contagio masivo, ya que si uno llegaba infectado se propagaría rápido, y eso se quiso cortar de raíz, eliminar, bajar la probabilidad de contagio y eran ellos quienes lo estaban haciendo y no era apropiado que siguieran formando parte del plantel. Dice que se enteraron por los conserjes que ellos habían invitado a gente de afuera, hubo reclamo de vecinos por lo carretes de gente joven, muchas más personas de las que vivían en ese departamento, y se asumió que no habían los cuidados sanitarios propuestos para la vuelta de los entrenamientos y estaban muy expuestos con ellos como parte del plantel. Respecto del demandante, dice que ellos vivían en pareja y las fiesta eran el los departamentos, eran vecinos, estaban todos juntos, y se enteraron de los reclamos, partes y multas. Señala que se le avisó al Presidente que ellos no serían más parte del plantel, se le explicaron los motivos y se le pidió que fueran finiquitados lo más pronto posible por lo que se estaban exponiendo por la conducta que habían tenido. Señala que el día domingo, posterior a la decisión del Profe, el actor se le acercó con otro jugador, y le dijeron que no tenían nada que ver con lo que había pasado, y ellos asumieron su error. Dice que el despido del demandante fue por una falta grave al protocolo de salud para la vuelta a los entrenamientos ya que estaban compartiendo con gente fuera del círculo con quien vivía, y generando un posible contagio y no se podían exponer a eso.

Contrainterrogado, declara que había varios jugadores que vivían en departamentos, y que se enteró de las fiestas por los reclamos en conserjería, Dice que no sabe cuál fue el departamento del demandante, que tampoco lo vio en fiestas en el condominio y no sabe si participó en fiesta. Señala que la situación en la parcela ocurrió previa a la cena, y estaban los muchachos en el comedor junto a Paulina y la ayudante de ésta, Ivonne; agrega que había música y karaoke y los muchachos estaban cantando, y dice que al parecer esa actividad la autorizó la Srta. Paulina. Declara que en esa actividad se consumió cerveza, y que Paulina le preguntó a él si se podía comprar cerveza, que le dijo que no había problema, que no se opuso. Señala que participó en el karaoke también el Director Técnico, y que él se tomó una cerveza. Dice que no recuerda el auto en el que llegaron las mujeres, pero que venían entaconadas, con cartera y riendo, y obviamente a juntarse con ellos, y asume que fueron los jugadores que las llamaron, pero no sabe quién, que no le consta que fuera el demandante, y expone que les preguntó quién las llamó pero no contestaron, y dedujo que fueron todos, uno las llamó con el acuerdo de todos, asumió que así fue. Declara que las muchachas entraron a la

GWLWTCZBGX

propiedad, pero las hizo salir antes que entraran al comedor y no hubo contacto físico entre ellas y los jugadores, no alcanzaron a compartir, y fue Paulina quien les dijo que se fueran.

Preguntado por el Tribunal, señala que tuvo acceso al tema de los reclamos y multas en el condominio después, que le mostraron unas fotos de los reclamos pero después de la decisión que ellos ya estaban afuera, fue posterior. Señala que el Presidente el Club no quería perjudicar a los muchachos, quizá un castigo, pero el hecho era grave y no se daría pie atrás.

DECIMOSEXTO: Que, la demandada hace comparecer a estrados a la testigo doña **Paulina Andrea Rivas Quinchao**, cédula de identidad N° 12.608.478-1, quien advertida de su obligación de decir verdad y previo juramento de rigor, declara que es la Coordinadora del Club San Marcos de Arica, y que respecto de demandante dice que fue desvinculado por vulnerar los protocolos sanitarios por la pandemia, por indisciplina que él tuvo. Señala que a los 4 jugadores, incluyendo al actor, se les arrendó un departamento donde tuvieron problemas por indisciplina y luego se les arrendó en el Condominio San Marcos, donde se ubicaron dos en el cuarto piso y dos en el primer piso, y el demandante estaba en el primero; que en marzo comenzaron con la indisciplina por la música alta, pero eso no era problema; agrega que en dueño la llamó por eso, y se les dijo que podían escuchar música pero sin hacer problemas a los vecinos. Señala que el actor estuvo fuera de Arica desde abril a junio, y a fines de este mes regreso ya que comenzaría con los entrenamientos pero siguieron con el mal comportamiento, y el administrador del condominio la llamaba por los reclamos, también el dueño de los departamentos, del E-1 donde estaba el actor. Señala que un día domingo la llamó el dueño del departamento E-1 y también el dueño del 41, quienes le dijeron que los chiquillos iban a comenzar de nuevo con los carretes, que los residentes estaban llamando al administrador del condominio ya que estaba el tema de la pandemia y estaban asustados, y que ese día los llamó por teléfono y les dijo que iría a sus departamentos, que no quería encontrase con sorpresas o sino daría cuenta a Presidente por que ya eso se había escapado de las manos, que no estaba haciendo caso; agrega que llegó al lugar, que en el primer piso no había nadie, departamento del demandante y Muñoz, y subió al cuatro piso y allí estaban los 4, entró y en la mesa había dos caja de Corona chica de 24 unidades cada una, dos botellas de whisky, había harto trago, botellas llenas y vacías, les dijo que estaban viviendo otro mundo, que no sabían la gravedad de lo que estaba pasando y que al día siguiente debían entrenar; y agrega que la gente que había estado allí ya se había ido. Al día siguiente se propuso a los jugadores irse a la parcela y ellos aceptaron ya que podían ir a entrenar, y en esos días se avisó que

GWLWTCZBGX

un jugador estaba contagiado, por lo que se hizo un PCR a todos los que estaban en la parcela; dice que todos pensaban que el Covid-19 era igual a muerte, estaban asustados. El día sábado llegó el resultado del examen, y para el almuerzo se preparó un asado y allí ellos empezaron con que estaban aburridos, que se querían ir, que estaba lateados, que estaban presos, le dijeron que "tenían los huevos hinchados de amor", y ella les dijo que no podían irse y les rogó que se quedaran, y para sacarlos de lo que estaban pensando, cerca de las 3 o 4 de la tarde, a ella se le ocurrió lo del karaoke, entre ellos compartieron, y uno de ellos le pidió tomar unas cervezas, por lo que pidió autorización al Preparador Físico quien dijo que sí para compartir ya que el domingo no entrenaban. Señala que se tomaron las cervezas que ellos mismos pidieron por delivery, que ella salió a recibir, y luego ella sugirió que para la cena comieran unos sándwiches que ellos pidieron; dice que llegó un vehículo, salió pensando que era el delivery de los sándwiches, cerca de las 7 estaba oscuro, pero al acercarse vio el auto y escuchó risotadas y vio a tres chiquillas, jovencitas, y se devolvió, y en ese tanto ellos habían subido a bañarse a ponerse bonitos, perfumarse, peinarse, estaban guapos, preguntándoles quien había invitado a las niñitas, pero ellos se quedaron callados, y le pidieron que las echara, y el demandante le pidió decirles que estaban castigados, que le inventar cualquier cosa, salió a hablar con ellas y en ese momento llamó al Preparador Físico y le dice que se asomara del segundo piso. Dice que ese día tuvieron el resultado del PCR, por eso estaban todos contentos, que no estaban contagiados. Declara que las chiquillas venían con una botella y copas, una de ellas le dijo que era polola del Muñoz, otra dijo que era amiga del Brian, y que preguntaron por Brian Torres, por Brandon Muñoz, por los 4 que estaba allí, y ellas le dijeron que las invitaron el Torres y el Muñoz. Señala que les dijo a las muchachas que no podían estar ahí y que además estaban en toque de queda, y les preguntó cómo pasaron el control, y le dijeron que sabían hacerlo, y se burlaron del control de los militares y retiraron enojadas. Dice que el Preparador Físico le llamó la atención a los jugadores, estaba muy enojado, les dijo que eran irresponsables, y que hablaría con el Profe y los demás jugadores; agrega que el demandante se acercó a ella, junto con Aguilera, para que hablara con el Profe. Declara que ese día sábado cuando pasó el problema los jugadores se iban de la parcela esa noche, que les dijo que no lo hicieran, que estaban en toque de queda, que los podían detener, pero se fueron; al día siguiente no bajaron al desayuno ya que no estaban, pero al almuerzo se presentó el demandante y Muñoz, pero ese domingo se fueron al departamento, que eso ocurrió entre el sábado 25 y domingo 26 de julio, hicieron abandono de la parcela, y el día lunes se presentaron a entrenar y allí el Profesor los separó del plantel y

GWLWTCZBGX

los puso a disposición de Presidente por incumplir con las medidas y protocolo sanitario. Refiere que en la semana, el Presidente le preguntó qué se podía hacer, además los jugadores pedían el PCR para todos, se hizo y salieron negativos. Dice que los chiquillos siguieron portándose mal, con los carretes en el departamento, llamando delivery de tragos, el administrador la llamaba reiteradamente por ese motivo, le pidió tener un poquito de paciencia ya que se estaba viendo el tema legal. Refiere que fue una situación en la que hasta la Ministra del Deporte se pronunció sobre el tema ya que fue un atentado contra la salud de todos, fue muy estresante esa semana, y ellos no hacían caso, no obedecían, se pusieron más rebelde, se portaban más mal, además la prensa ya que salió en todo Chile, en todos los Canales de deporte a nivel nacional, esperando fuera del enteramiento, esperando al Profe, queriendo sacar notas. Luego, dice, el administrador del condominio mandó una carta para sacarlos de allí, eso fue el lunes 3 de agosto y ese día el Presidente del Club le dijo que ya no podía sostener la situación pero lo sentía ya que han pasado cosas peores en el Club con jugadores, pero aquí se estaba en pandemia, un tema de autocuidado, nadie sabía lo que estaba pasando, si se podían contagiar, fue un caos, y ese día ella les llevó la carta de término de contrato al departamento y les explicó la situación, y dice que el demandante era el más rebelde, más llevado de sus ideas, y le dijo que no iba a firmar. Declara que se hizo el finiquito, que se los llevó el mismo día y fueron a firmarlo al día siguiente, y que los jugadores pidieron cambiar la causal de despido a través de sus representantes que los asesoraron, pero el demandante no quiso firmar, no quiso abrirle la puerta. Expresa que en la prensa se dijo lo que fue, los hechos reales, la verdad, y eso no es malo, y agrega que el futbol es público, todos se quieren enterar de lo que pasa en el Club, además la prensa se sabe, también por las redes sociales, todo se sabe. Dice que no se comunicó porque se quiso hacerlo, sino que la prensa se enteró de los despidos y se dirigieron al Club a sacar las notas, ya que fue el primer caso a nivel nacional en el futbol profesional, donde se tomó la decisión tan drástica de despedir a los jugadores. Dice que el despido del demandante fue por mal comportamiento, por indisciplina, por atentar a la salud pública tanto de sus compañeros como todos los que estaban en el Club, por el tema del contagio. Señala que entiende que la remuneración del actor era por el mínimo y tenía unos bonos como locomoción. Señala que nadie estaba contento con lo ocurrido, y en su caso reiteradamente advirtió al demandante por su conducta; que ella sólo sabía por lo que le contaban los guardias, el administrador y los dueños de los departamentos, que pidieron que ellos se fueran.

GWLWTCZBGX

Contrainterrogada, declara que el demandante llegó al Club en enero junto a los otros 3 jugadores, llegaron a la parcela por la pretemporada, y estuvo hasta la primera semana de febrero, y dice que el actor se fue con Aguilera al Portal del Sol y después se cambiaron al Condominio San Marcos, a fines de febrero. Señala que el demandante se fue a fines de marzo a pasar unos días con su familia, como lo hicieron varios, y que al regresar a fines de junio al condominio empezó a portarse mal, y ya estaban los reclamos del administrador. Luego, se fue a la parcela, debió ser el 21 de julio. Señala que un día domingo fue al condominio ya que la llamaron los dueños de los departamentos E-1 y E-41, y le pidieron ir a ver ya que ellos empezaron con los carretes, ingresando vehículos, que el administrador y los vecinos los llamaban, dice que llamó al demandante y a Aguilera, y les dijo que iba a ir al departamento, llegó cerca de la media noche, que llegó al primer piso y no había nadie, llegó al cuarto piso y allí estaban los 4, había cajas de cerveza, whisky, y parece que habían estado carreteando en la tarde y parece que querían seguir en eso, y dice que eso ocurrió el domingo 19 de julio. Declara que en la parcela se autorizó el consumo de cerveza sólo para compartir, que cantaron en el karaoke, que esta actividad fue idea suya, y que ella también consumió cerveza. Declara que los sándwiches los pidieron ellos por delivery, cerca de las 5 o 6 de la tarde, tal vez a las 7, no recuerda bien, y llegó tipo 9 o 10; y pasado las 7 de la tarde llegó el vehículo de las niñas, y agrega que llamó por celular al Preparador Físico y le dijo que se asomara del segundo piso, no alcanzó a subir, y ella va donde las chiquillas a decirles que se retiraran, las que ya estaba dentro de la parcela. Dice que no está segura de los tiempos, sino de los hechos, y que nunca vio la hora.

4.- Oficios

DECIMOSEPTIMO: Que, se incorpora prueba requerida por la demandada a través de oficios, y que se cumplió de la siguiente manera:

1.- Carta de fecha 26 de diciembre de 2020, de don Andrés Villarroel Rebolledo, Administrador del Condominio San Marcos, referidos a los reclamos recibidos respecto del demandante, quien ocupaba el departamento E-01.

Señala que las fiestas y ruidos molestos comenzaron en ese departamento en forma constante y reiterativa donde además se reunían los residentes del departamento E-41, junto a terceras personas; que de 29 de marzo de 2020, se hizo un reclamo que quedó registrado en el Libro de Reclamos, que los festejos dejaron de realizarse en dicho departamento, pero continuaron en el departamento E-41. Se expone que el demandante participaba constantemente en reuniones y fiestas del departamento E-41, lo que generó constantes reclamos por ruidos molestos. Se expresa que el demandante era quien atendía la puerta cuando los

GWLWTCZBGX

vecinos o guardias solicitaban se bajara el volumen. También que fue el actor quien pagó la multa cursada al departamento E-41 por ruidos molestos el día 3 de julio de 2020, pero solicitando que el recibo se hiciera a nombre de Brian Muñoz, también solicitó los videos de las fiestas del departamento E-41. Se expone que existe temor a los contagios. Se indica que el día 2 de agosto por la noche y madrugada del día 3 de agosto, recibió varios llamados de residentes reclamando por los ruidos molestos del departamento E-41, donde estaban reunidas varias personas, incluso externas, y que se presentó una carta de reclamo ante el Club San Marcos de Arica por los jugadores que ocupaban los departamentos 01 y 04.

Se expresa que el día 3 de agosto de 2020, en horas de la tarde, aproximadamente a las 20:00 hrs., doña Paulina Rivas, Coordinadora del Club, le dio las disculpas por las molestias, y le manifestó que en la mañana les había comunicado el término de los contratos de trabajo y que venía a entregarles la carta formal de despido, y que pidió autorización para sacar copias del libro de reclamos y novedades, siendo autorizada para hacerlo el día 4 de agosto.

Se acompañan las actas de reclamo de Libro de Reclamos, que respecto del departamento E-01, es del día 29 de marzo de 2020, sin otras anotaciones. En cuanto al departamento E-41, se registran anotaciones del 14 de marzo, 13 de julio, 5 de agosto.

Se adjunta las actas del Libro de Novedades, con anotaciones respecto del departamento E-41, los días 6, 11 y 13 de julio de 2020. También consta que el día 4 de agosto ingresó doña Paulina Rivas al departamento E-01 y E-41, a entregar cartas y chequear libros, y según consigna el Administrador, conforme autorizó el día anterior.

2.- Oficio Ord. 7P N° 35189/2020, del 7 de diciembre del año 2020, de Fonasa a fin de que informe sobre pagos de cotizaciones previsionales del demandante

3.- Carta de respuesta de fecha 16 de diciembre del año 2020 de la Asociación Nacional de Futbol Profesional, que emite el Protocolo para el regreso a la actividad deportiva en el futbol profesional.

4.- Información de fecha 23 de diciembre de 2020, de la Inspección del Trabajo de Arica, dando cuenta que no existen reclamo interpuesto por el demandante en contra del Club San Marcos de Arica SADP, o de su representante legal, por vulneración de derechos.

IV.- Determinación de los Hechos y Valoración de la Prueba.

1.- De la Acción de Tutela Laboral-

DECIMOCTAVO: Escenario jurídico. Que, los artículos 485 a 495 del Código del Trabajo establecen el procedimiento de tutela laboral ante actos perpetrados por el empleador que afecten alguno de los derechos fundamentales del trabajador **a**

GWLWTCZBGX

consecuencia del ejercicio de las facultades que la ley reconoce a favor de aquel, ya sea durante la vigencia de la relación laboral y también cuando aquellos atentados se perpetran con ocasión del despido.

El Código Laboral explica que el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita, afecta o daña el pleno uso y goce de los derechos y garantías constitucionales del trabajador, cuando aquel se realizan sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial.

Al efecto, entonces, se debe tener en claro que en el ámbito de las relaciones laborales, y en especial por el ejercicio del poder de mando y dirección y de disciplina que la ley reconoce al empleador en la organización y dirección de su empresa o negocio, expresiones del derecho fundamental de propiedad, y también sobre el trabajo, es posible que pudiera afectarse ciertos derechos inherentes a la persona del trabajador, sin embargo ello es inviable, jamás podría ocurrir, cuando el empleador lo hace de manera injustificada, arbitraria o desproporcionada, como tampoco cuando se altera el núcleo central, la esencia del respectivo derecho. Consecuentemente, siempre existirá vulneración a los derechos fundamentales del trabajador cuando los actos del empleador se realicen de aquella manera.

Ha de entenderse que cuando el trabajador se adentra al espacio de la empresa, al lugar de trabajo, al dominio del empleador, no pierde los derechos fundamentales que le son inherentes como persona, no los renuncia, no se desprende de ellos, ya que conforman su propia personalidad. Pero, como se dijo, se enfrenta a la dirección y órdenes del empleador, puesto que es éste quien detenta la titularidad de la organización de los medios personales, materiales e inmateriales, y del trabajo, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, de interés y buscados por éste, reflejo del derecho de propiedad. En definitiva, la ley entiende que algún derecho fundamental del trabajador pudiera verse alterado por el ejercicio del derecho del empleador, siempre y cuando éste actúe de forma legal y legítima, de buena fe, con lealtad a su trabajador.

Con todo, en caso alguno, bajo ninguna circunstancia, nunca, los actos del empleador pueden vulnerar o afectar el contenido esencial de los derechos fundamentales del trabajador, esto, es su núcleo central, la esencia del respectivo derecho. En este caso, no tiene relevancia la legalidad del actuar del empleador, o que tuvo justificación para hacerlo, puesto que ese núcleo, esa esencia, ese contenido sustancial, no puede ser alterado en ninguna circunstancia, y por tanto jamás concurrirá justificación, ni proporcionalidad, entre el acto y una vulneración de esa naturaleza.

GWLWTCZBGX

En cuanto al concepto de contenido esencial o núcleo central de un derecho fundamental, el Código del Trabajo no lo define y menos lo explica, y en este sentido a base de algunas normas de la Constitución de la República y del propio Código, es posible comprender a qué se refiere ese contenido esencial. Así, el artículo 1° de la Constitución expresa que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos; que el Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común, para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta Constitución establece. El artículo 6º, en cuanto dispone que los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo, y que la infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley. También, el artículo 7º, en cuanto a que ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes, y que todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale. Asimismo, el artículo 19, conforme al que la Constitución asegura a todas las personas, N° 26º.- La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

A su vez, el Código del Trabajo, en su artículo 2°, establece que las relaciones laborales deberán siempre fundarse en un trato compatible con la dignidad de la persona; y, el artículo 5°, en cuanto dispone que el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos.

Subyace en este conjunto de normas que para determinar el contenido esencial, se ha de estar a la naturaleza, características, alcances, efectos, del respectivo derecho fundamental, aquello que lo distingue de otros, que lo hace único, pero a la vez inherente a la persona, y que en consecuencia conforman la propia naturaleza humana de éste, son indivisibles. Consecuentemente, se trata de un área o ámbito que no puede ser tocado, alterado, vulnerado, puesto que si eso ocurre el respectivo derecho se deforma, no puede ser distinguido, pierde su esencia, y con ello la propia persona.

GWLWTCZBGX

DECIMONOVENO: Que, entonces, el origen o fuente de la vulneración está constituido por la conducta del empleador, por sus actos, sean por acción u omisión, y cuando éstos, aún sustentados en sus propias facultades, afectan o lesionan alguno de los derechos fundamentales del trabajador que la Constitución Política declara y asegura a favor de todas las personas en su artículo 19, o incurra en actos de discriminación; y, en igual sentido se entenderán las represalias.

Consecuentemente, debe evaluarse las circunstancias de cómo esas conductas, incluyendo los actos relativos al despido, afectan estos derechos, y luego ponderarse la bondad de aquellas, respecto o en relación de los derechos fundamentales del trabajador, en cuanto a la justificación, proporcionalidad, justicia y legitimidad de tales conductas, salvo que se haya afectado el contenido esencial, ya que, como se dijo, carece de relevancia las motivaciones del empleador.

Ahora bien, los derechos fundamentales y garantías constituciones protegidos por el procedimiento de tutela, están circunscritos expresamente y contemplados en el inciso primero del artículo 485 del Código del Trabajo, esto es, el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica del trabajador (N° 1, artículo 19 Constitución Política); el derecho al respeto y protección a vida privada y pública y a la honra del trabajador y su familia (N° 4); la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada (N° 5); la libertad de conciencia, la manifestación de toda creencia y el ejercicio libre de todos los cultos que no se opongan a la moral, buenas costumbres o al orden público (N° 6); la libertad de emitir opinión y de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio (N° 12); y, la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección, y la no prohibición de cualquier trabajo (N° 16).

VIGESIMO: Que, en estos juicios el fundamento de la acción procesal es la vulneración de alguno de los derechos esenciales del trabajador, y de allí la aplicación del procedimiento de tutela, de lo que se sigue que el conflicto se centra en la lesión o atentado a esos derechos, y verificada la existencia de ello el Tribunal así debe declararlo. En definitiva, el objeto del juicio es el hecho o circunstancia que el empleador vulneró derechos esenciales de trabajador, ya sea durante la vigencia de la relación o al término de ésta, con ocasión del despido.

En este último caso, es decir, el atentado a algún derecho esencial del trabajador con ocasión del despido, se debe tener presente y claro aquello que explica muy bien el autor don José Luis Ugarte Cataldo en su obra “Tutela de Derechos Fundamentales del Trabajador”, de la Editorial LegalPublishing, año 2009, página 49, donde dice que se trata de una nueva categoría del despido que

GWLWTCZBGX

se ubica entre el injustificado y el despido nulo, cuya consecuencia es el recargo indemnizatorio del artículo 489 del Código del Trabajo.

Concordamos en que es una nueva categoría de despido, pero está más allá del injustificado, improcedente o indebido, o el nulo, ya que en los juicos de tutela laboral la cuestión o materia relevante, de fondo, es la lesión de un derecho esencial y los actos que la originaron o causaron, independientemente de los hechos que conforman la casual legal despido, ya que éstos ceden respecto de aquellos otros, circunstancia que queda claramente reflejada en el inciso final del citado artículo 489, al prohibir la interposición conjunta de la acción de tutela y la de despido injustificado, improcedente o indebido, bajo sanción de tener por renunciada esta última.

VIGESIMO PRIMERO: De los Indicios. Que, el artículo 493 del Código del Trabajo, y tratándose de los conflictos jurídicos por vulneración de derechos fundamentales, requiere del denunciante la aportación de indicios suficientes de que se ha producido ese atentado. En definitiva la ley laboral no exige una prueba concreta e inequívoca de la vulneración, ya que la mayoría de las veces dicha prueba, con ese estándar, no estará jamás a disposición del trabajador, más en la medida que la conducta atentatoria estará oculta en actos amparados por una norma, como el despido, perfectamente legal y reglamentario, pero que esconde las circunstancias que generaron la violación a un derecho o garantía fundamental del trabajador.

Los indicios, suponen la aportación de elementos de juicio necesarios para generar una sospecha, una duda razonable, la posibilidad cierta de que la vulneración ocurrió. Es decir, no basta con el simple relato de una serie de hechos para entender o suponer que existe la vulneración de derechos, sino que el trabajador debe proporcionar antecedentes para configurar la idea que eso es probable, una eventualidad si se quiere, elementos que sin duda deben guardar relación al relato contenido en la denuncia.

Luego, con el análisis de esos indicios y de la prueba que derive de ellos, y aquella aportada al juicio, se deberá establecer la veracidad de la denuncia.

VIGESIMO SEGUNDO: De la Denuncia. Que, el denunciante expuso (motivo 1°), que con ocasión de su despido la denunciada vulneró su derecho fundamental de la honra y también el de la integridad psíquica.

Expresa, que fue despedido el día 4 de agosto de 2020, mediante comunicación escrita entregada personalmente, sin embargo, ese mismo, el Club, de manera previa, y a través de sus redes sociales oficiales de Twitter ("@SM_A rica Oficial") y Facebook ("San Marcos de Arica"), informó públicamente a los

GWLWTCZBGX

medios de comunicación e hinchas en general que ante los hechos ocurridos el día 3 de agosto, que lo involucraban y a otros futbolistas, en relación al incumplimiento del protocolo de retorno a los entrenamientos establecido para la prevención del Covid-19, y que luego de la correspondiente evaluación de los hechos, se decidió proceder con la separación inmediata y definitiva de los futbolistas y que la desvinculación definitiva viene siguiendo los procedimientos regulares correspondientes en el área legal de la institución.

Asimismo, el mismo día 4 de agosto, los comunicados públicos emitidos por la denunciada fueron replicados por diversos medios de prensa del país con titulares tales como: "No eran tan santos: Carrete terminó con tres despedidos. El viernes pasado jugadores de San Marcos de Arica armaron una fiesta en la casa donde viven, ubicada en la parcela del presidente. Los pillaron y se fueron de PLR por irresponsables"; San Marcos de Arica desvincula a tres jugadores que incumplieron el protocolo sanitario"; "San Marcos y el inflexible castigo a tres jugadores"; "San Marcos de Arica desvincula a tres jugadores por romper el protocolo COVID-19".

Agrega que al día siguiente, 5 de agosto, se publicó en el Diario La Tercera, una entrevista del Presidente del Club denunciado, don Carlos Ferry, quien se refirió a su despido y al de sus compañeros, titulada: "La fiesta en Arica que acaba con tres despedidos", y en la que señaló: "Es más grave de lo que podemos decir en un comunicado, no respetaron el toque de queda, salieron por la noche, el viernes, es gravísima la situación, estos tres son de Huachipato, el cuarto, de un equipo grande, son jugadores que vinieron a préstamo". Luego continuó: "Llevaron mujeres al hogar en que viven, no respetaron los protocolos sanitarios, sus compañeros no quisieron entrenar más hasta que se hiciera un test PCR todo el plantel, porque se asustaron ante la eventualidad de un contagio". En la misma nota, el Sr. Ferry se permitió señalar que "Puede tener incluso carácter de delito. La Abogada me decía que es muy grave. Se pudo involucrar a 40 personas, a sus familias. Tiene que haber un escarmiento". Dice que el D.T. del Club, don Hernán Peña, se sumó al escarnio público, declarando el día 5 de agosto, ante diversos medios de prensa (locales y nacionales) que los jugadores involucrados "intentaron ingresar mujeres donde alojaban" y que "incumplieron el protocolo", y dijo que los hechos ocurrieron el día sábado pasado (01/08/2020), que no recordaba bien si fue el sábado pasado que ellos tuvieron libre ese día", dejando de manifiesto que él jamás presenció, observó o conoció los verdaderos hechos que ocurrieron el día sábado 25 de julio de 2020.

Señala que tal fue la difusión mediática de la noticia por parte del Club, que el mismo día 5 de agosto, la Ministra del Deporte Sra. Cecilia Pérez,

GWLWTCZBGX

hizo eco de la versión entregada por el Club y los criticó públicamente sin corroborar las gravísimas imputaciones que efectuaba la denunciada.

El Presidente del Club, dice, seguía repitiendo que él y sus compañeros habían salido de la parcela. Además, indicó: "Pasaron varios días, estábamos a primero de agosto, llegaron los resultados del test, no estaba ninguno contagiado, el profe estaba muy molesto, reunió a los jugadores y entre todo el plantel de jugadores y el cuerpo técnico, acordaron que los jugadores deberían irse porque estas actitudes eran perjudiciales para el equipo y peligrosas. Ya a una pareja de ellos, los habían botado del departamento por las fiestas que hacían. Yo no estaba muy de acuerdo en que los botáramos a los jugadores, pero el problema es que estábamos en tiempos de pandemia".

Refiere que el Presidente del Club dijo: "Tres ya firmaron el finiquito, hay uno que es el duro y que dice que va hasta las últimas consecuencias. No sé si el sindicato lo irá a defender o no, porque parece que al sindicato después le contaron la verdad de lo que había pasado y parece que ya no es mucho lo que se puede hacer. En eso estamos, el caso está reducido a una persona, en el fondo no fueron cuatro, fueron cinco pero los que no se nombraron vamos a hacer el pacto de caballeros que les dijimos y no dar los nombres, reconocieron y se van callados y tranquilos".

VIGESIMO TERCERO: Que, respecto de derecho fundamental de la honra, el denunciante plantea que las diversas expresiones efectuadas por representantes del Club, intentan justificar su despedido por hechos totalmente falsos, y vulneran seriamente su derecho fundamental a la honra. Así, al acusarlo de ser una persona que infringe los protocolos sanitarios; que es un jugador que comete gravísimos actos de indisciplina al intentar ingresar mujeres al lugar donde se encontraba viviendo y ser un deportista fiestero; al haberle faltado el respeto y el compromiso a sus compañeros de profesión; ser un infractor de ley, al infringir el toque de queda; insinuar que habría cometido un delito, por el cual estaría siendo investigado.

Sostiene que la vulneración que estas expresiones públicas de descrédito han causado en su honra son de la mayor gravedad, más cuando se atraviesa por la peor pandemia del último siglo, ser acusado públicamente de no respetar los protocolos sanitarios e infringir el toque de queda, es probablemente la peor conducta que se puede reprochar a un ser humano y más aún a un deportista profesional. Además, la afectación se produce por las versiones falsas de los hechos publicadas por el demandado, y que no solo el Club, los hinchas del fútbol y la ciudadanía en general reprocharon su supuesta conducta, además lo hizo el Estado de Chile a través de su Ministra del Deporte, que hizo eco de las

GWLWTCZBGX

acusaciones graves, dañinas y falsas del Club, denostándolo públicamente al indicar que le faltó el respeto a otros deportistas.

En cuanto a la vulneración del derecho fundamental a la integridad psíquica, dice que es un joven futbolista de 21 años de edad, por lo que está dando sus primeros pasos en el fútbol profesional; que en cada oportunidad ha buscado dar lo mejor de sí, siempre ha cumplido con las instrucciones que le han dado sus superiores, ha sido respetuoso, responsable y cuidadoso con su actuar, con sus compañeros y con su entorno, y que perdió su fuente laboral en tiempos especialmente difíciles, por actos que jamás cometió, y de los que se enteró por los medios de prensa antes que por su propio empleador, quien le entregó una carta de aviso de término de contrato fundada en hechos diametralmente distintos a los que difundió públicamente por redes sociales y medios de comunicación, y de los cuales se hizo eco en todo el mundo del fútbol.

Señala que encontrándose ya sin trabajo, ha visto como su nombre es asociado públicamente, en todo el país, a acciones tales como infringir protocolos sanitarios, ingresar mujeres al lugar donde vivía, salir de fiesta, infringir el toque de queda y la ley, estar en proceso de investigación por infringir toque de queda, "faltar al compromiso con el plantel", faltar el respeto a otros deportistas.

Toda esta injusta situación, expone, a la que ha sido sometido y expuesto por parte de San Marcos de Arica, ha provocado una profunda afectación a su integridad psíquica, sintiendo total desmotivación, tristeza, carencia de ánimo para enfrentar el día a día, sumado a que no está ejerciendo su profesión a causa de hechos falsos y públicos que le han sido imputados por el Presidente y el D.T. del Club, y hoy aparece en el mundo del fútbol marcado como un jugador "indisciplinado", categorización que estigmatiza a un futbolista profesional para toda su corta carrera, afectando seriamente sus oportunidades en un ya reducido campo laboral, afectación que lo mantiene sumido en un profundo estado de angustia y frustración, ante el convencimiento de no haber hecho nada que ameritara el daño del cual ha sido víctima.

VIGESIMO CUARTO: Concurrencia de Indicios. Que, como se dijo (motivo 19°), la acción de tutela requiere de la aportación de indicios suficientes de que se ha producido ese atentado. Entonces, corresponde avocarse al análisis de los antecedentes aportados por el trabajador y que obran en el proceso en calidad de indicios, que en este caso están constituidos por la comunicación escrita del término del contrato de trabajo o carta aviso de despido, por los comunicados del Club demandado, y las publicaciones en la prensa.

La carta de despido (documento N° 9 del motivo 3°), está fechada el día 3 de agosto de 2020, y allí el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P.,

GWLWTCZBGX

comunica al actor su decisión de despedirlo y le expresa que incurrió en la causal N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo, esto es, actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos. El fundamento de la causal, es decir, el hecho que se imputó al trabajador consiste en que el día 3 de agosto de 2020, incumplió el protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de virus Covid-19, poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores.

Entonces, no existe duda del motivo del despido, esto es, que el día 3 de agosto de 2020, el actor se desvió del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, infringiendo el protocolo de regreso a los entrenamientos, poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores, por el contagio del virus Covid-19; y, ello, de acuerdo a la carta, conforma la causal de término del contrato de trabajo del artículo 160 N° 5, del Código del Trabajo, es decir, actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

Respecto a los comunicados del Club Deportivo San Marcos de Arica (documentos del N° 8 del motivo 3°), que están fechados el día 4 de agosto de 2020, y allí la denunciada informa de manera pública a la prensa y a los hinchas, a través de las redes social Twitter y Facebook, en definitiva a todas las personas, que ante los hechos ocurridos el día 3 de agosto que involucran al futbolista profesional, Brian Torres, y a otros dos que también nombra, por el incumplimiento del protocolo de retorno a los entrenamientos establecido para la prevención del Covid-19, en cuanto señala que los jugadores deben trasladarse directamente desde su hogar al lugar de entrenamiento, o viceversa, y asimismo, el Club manifiesta que luego de la correspondiente evaluación de los hechos, con base en la información recabada pertinentemente, se decidió proceder con la separación inmediata y definitiva de los futbolistas; que la desvinculación definitiva sigue los procedimientos regulares correspondientes en el área legal de la institución; y, que como ha sostenido con anterioridad, el Club es riguroso en su postura de no tolerar actos de indisciplina, ni infracciones a la ley, y de exigir un comportamiento ejemplar acorde a los valores de la institución y con su propósito de ayudar a construir una mejor sociedad, más aún en el contexto actual, donde esta indisciplina puso en riesgo la vida de los demás trabajadores.

En este antecedente aparece sospechas de irregularidad en el actuar de la denunciada, ya que comunica, informa, expone a todas las personas de este

GWLWTCZBGX

país, y del plantea, que el demandante, Brian Torres, jugador o futbolista del Club, fue despedido por incumplir el protocolo de prevención del Covid-19, es decir, una enfermedad contagiosa; también, que para esa decisión realizó una evaluación de los hechos, a base de información pertinente; y agrega que la desvinculación definitiva sigue los procedimientos regulares correspondientes en el área legal de la institución.

Al efecto, sobresalen dos antecedentes sospechosos, uno, que se reunió información y se evaluaron los hechos, es decir, se hizo una investigación, sin embargo, de esa evaluación e investigación, hasta esa fecha, no se sabía nada y no quedó reflejada en la carta de despido; y, dos, que a la fecha del comunicado el despido aún no se formalizaba ya que debía seguir los procedimientos regulares en el área legal, pero la carta de despido tiene fecha del día anterior.

Otro indicio, es el conjunto de publicaciones en la prensa, en los medios de comunicación, en la televisión (documentos de los N° 13 a 29 del motivo 3°), fechadas el 4 de agosto y días posteriores, y donde aparece el nombre del demandante acusado o vinculado a conductas irregulares.

Así, en la página web de Radio Bio-Bio, Programa Bio-Bio Deportes, se señala que el Club San Marcos de Arica, informó la desvinculación del actor, individualizado por su nombre, y dos compañeros, por infringir el protocolo sanitario en plena pandemia de coronavirus. En la página del Canal de Televisión TVN, Programa 24 Horas Deportes, se informa que el Club San Marcos de Arica, anunció la desvinculación de tres futbolistas de su plantel, por incumplir una de las medidas sanitarias del protocolo de la ANFP para la prevención del coronavirus, entre ellos Brian Torres. En la página del Noticiario Meganoticias, se expone que el Club San Marcos de Arica, anunció en sus redes sociales una drástica decisión, ya que el 4 de agosto informó la desvinculación de tres futbolistas del primer equipo por infringir el protocolo sanitario en plena pandemia de coronavirus; y que se trata de Brian Torres, y otros dos que también nombra. Asimismo, en la página web del Canal de Televisión CDF, también de fecha 4 de agosto de 2020, se informa que luego de una investigación que llevaron a cabo, la directiva de San Marcos de Arica decidió desvincular a tres futbolistas del plantel por pasar a llevar las condiciones sanitarias. Se expresa que el lunes fue un día movido para la directiva del Club, también el martes, por los tres jugadores, quienes incumplieron los protocolos sanitarios recomendados para evitar la propagación del coronavirus, y la plana mayor del cuadro ariqueño fue intransigente ante la situación. Se expresa que los involucrados son Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, de 21, 20 y 19 años respectivamente.

GWLWTCZBGX

Esta muestra de información pública, entregada por medios de información y difusión masivos, da cuenta que el nombre de Brian Torres, el trabajador denunciante, circuló por todo el país, asociado a la infracción del protocolo de prevención del Covid-19, y que ese antecedente fue proporcionado a los medios de comunicación por el Club denunciado. De esta manera resulta sospechoso, poco claro, y no se entiende la conducta del empleador de acusar públicamente a su trabajador, de entregar información a la prensa, todo de manera coetánea a la decisión de despido, e incluso, antes de formalizar tal acto.

En este orden de ideas, resulta necesario tener presente que conforme al contrato de trabajo y el contrato de cesión temporal de jugado de futbol, celebrados por las partes en juicio (documentos de los N° 1 y 2 del motivo 3°), se tiene por cierta la relación laboral que existió entre la demandada, el Club Deportivo San Marcos de Arica y el actor don Brian Torres Milla.

VIGESIMO QUINTO: Que, de la exposición de esos indicios, debidamente acreditados en el juicio, surge la idea que la conducta del Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., de hacer pública su decisión de despedir al trabajador denunciante acusándolo de infringir las normas sobre una enfermedad contagiosa, aparece como una determinación carente de motivo, con cierto grado de arbitrariedad, surge la sospecha que se trató de un acto abusivo, del ejercicio ilegítimo de la facultad de despedir, y que aparece como cierto que vulneró derechos fundamentales del trabajador.

Los indicios son suficientes para considerar que efectivamente en el término de la relación laboral del trabajador demandante, el empleador demandado vulneró su derecho a la honra. Ello por cuanto, la lógica, la sana razón, lo esperable, lleva a concluir que si la empleadora estimó que el trabajador incurrió en un incumplimiento a sus obligaciones o en una infracción a un protocolo de salud, debió despedirlo, pero no informarlo, comunicarlo, contarlo, esparcirlo, divulgarlo, dar entrevistas públicas de ello, o a lo más pudo hacer con posterioridad y no de mutuo propio.

Consecuentemente, corresponde ahora analizar las pruebas incorporadas al proceso, a fin de determinar si se logra o no la convicción necesaria para establecer o desestimar la vulneración del derecho a la honra del demandante, y la justificación, legitimidad y proporcionalidad de los actor de la demandada.

VIGESIMO SEXTO: Del Derecho a la Honra. Que, en una primera aproximación el concepto “honra”, se refiere a la estima y respeto a la dignidad de las personas; como la buena opinión y fama adquirida por la virtud y esfuerzo; la demostración de aprecio que se hace de alguien por su vida y mérito; otro alcance de la idea

GWLWTCZBGX

que implica la honra, dice relación a la estima y respeto que una persona adquiere por sus virtudes y méritos propios; por último, en esta parte, cabe señalar que la honra es la apreciación que la colectividad tiene de una persona; la buena opinión que las personas tienen de otra.

La acepción de honra, en los términos expuestos, implica indefectiblemente un reconocimiento que los demás deben tener respecto de una persona, ese reconocimiento comprende, entre otros aspectos, la consideración y el respeto, la estima y aprecio, la valoración que todo individuo y la comunidad le deben a una persona por el sólo hecho de ser tal, en su esencia, reconocerle sus méritos, sus valores. Esas circunstancias obligan a realizar un esfuerzo para conocer y entender a una persona en su identidad y circunstancias personales, es decir, saber quién es, única forma de distinguirla de las demás personas por sus rasgos propios.

De lo que va dicho, la idea de honra está vinculada inseparablemente a toda persona y que obliga a todos los demás componentes de la sociedad a su valoración, respeto y consideración, y ello por el sólo hecho de ser persona, y por lo mismo se trasforma en un valor y en un derecho fundamental, en cuanto de esa manera adquiere un reconocimiento jurídico. Desde esta perspectiva, se entiende que la honra implica que toda persona tiene derecho a que se conserve y no dañe la estima y respeto que le pertenece, es por tanto una garantía que protege el valor intrínseco de la persona frente a la sociedad, evitando todo menosprecio o acto difamatorio que lesione la apreciación o fama que los demás tienen de esa persona. Entonces, la honra es el derecho al respeto y al reconocimiento de la dignidad personal que se requiere para el libre desarrollo de la personalidad en la convivencia social, sin que su titular pueda ser humillado ni ante los otros ni ante sí mismo, ya que ese derecho se ejerce respecto de toda la sociedad.

En esta perspectiva jurídica de la honra, ha de tenerse en especial consideración la sentencia del Tribunal Constitucional de Chile, de fecha 10 de junio de 2008, dictada en los autos Rol 943-07, que hace una reflexión acerca de la honra de las personas y como se justifica su consagración como un derecho fundamental en la Constitución Política de la República, declarando que …. **"**Por su naturaleza (refiriéndose a la honra) es, así, un derecho que emana directamente de la dignidad con que nace la persona humana, un derecho personalísimo que forma parte del acervo moral o espiritual de todo hombre y mujer, que no puede ser negado o desconocido por tratarse de un derecho esencial propio de la naturaleza humana**"** (considerando 25°). Luego en el motivo 27° de la sentencia citada, explica que **"**…. el respeto y protección del derecho a la honra, que asegura la Constitución, es sinónimo de derecho al respeto y

GWLWTCZBGX

protección del “buen nombre” de una persona, derecho de carácter personalísimo que es expresión de la dignidad humana consagrada en su artículo 1°, que se vincula, también, con el derecho a la integridad psíquica de la persona, asegurado por el N° 1 de su artículo 19, pues las consecuencias de su desconocimiento, atropello o violación, si bien pueden significar, en ocasiones …., una mortificación de carácter psíquico, un dolor espiritual, un menoscabo moral….**”**

VIGESIMO SEPTIMO: De los Actos del Empleador con Ocasión del Despido. Que, la empleadora mediante carta aviso (documento N° 9 motivo 3°), fechada el día 3 de agosto de 2020, comunica al trabajador su decisión de poner término a la relación, por la causal del artículo 160 N° 5 del Código del Trabajo, y que fundamenta, según allí se expresa, en “Que, ante los sucesos ocurridos el día 03 de Agosto de 2020, de incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de Virus Covid 19, que el incumplir la normativa poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores, hace incurrir en la causal N° 5 del artículo 160 del Código del Trabajo”. Agrega, “Artículo 160 El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales: N°5.- Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos”.

Resulta relevante en el contenido de la carta aviso ya que en definitiva el empleador explica y sustenta el despido en un sólo hecho, una única circunstancia, tan precisa que la sitúa perfectamente en el tiempo y espacio, esto es, el día 3 de agosto del año 2020, cuando el trabajador incurrió en una infracción o incumplimiento al protocolo de regreso a los entrenamientos, específicamente en la parte que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de Virus Covid 19. Luego, concluye que el incumplir con esa normativa el trabajador puso en riesgo la salud de los demás jugadores.

Entiende la demandada que ese hecho, esa conducta del trabajador es constitutiva de la causal del artículo 160 N° 5, esto es, haber incurrido en actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

Una primera cuestión determinante es precisar en qué oportunidad la empleadora comunicó o notificó del despido al trabajador.

GWLWTCZBGX

En este orden de ideas, como se dijo, la carta está fechada el 3 de agosto de 2020, que la demandada señala como momento del despido, pero que el actor refiere que fue notificado el día 4 de agosto, cuestión que adquiere relevancia en relación a cómo se suceden los acontecimientos, y que por tanto debe quedar dilucidada.

Al efecto, doña Paulina Andrea Rivas Quinchao, Coordinadora del Club San Marcos de Arica, quien declara como testigo (motivo 16°), en lo pertinente relata que luego de la carta del administrador del condominio que pedía sacar de allí a los jugadores, incluyendo al demandante, recibida el lunes 3 de agosto, el Presidente del Club le dijo que ya no podía sostener la situación, y ese día ella les llevó la carta de término de contrato al departamento y les explicó la situación; también expresa que se hizo el finiquito, que se los llevó el mismo día y que fueron a firmarlo al día siguiente.

Ahora bien, los finiquitos a que se refiere la testigo (documentos de los N°15, 16 y 17 del motivo 11°), están ratificados por los compañeros del actor, también despedidos junto a él, ante Notario Público, el día 5 y 6 de agosto, de lo que se sigue que no pudo ser al día siguiente del 3 de agosto cuando doña Paulina Rivas llevó las cartas de despido y los finiquitos, como declaró, sino que eso lo hizo el día 4 de agosto. Adicionalmente, el ejemplar de la carta aviso de despido del actor en poder de la demandada (documento N° 3 del motivo 11°), se incorpora con el comprobante de entrega de la carta ante la Dirección del Trabajo, donde consta que el empleador demandado comunicó a ese Servicio el despido del trabajador, el día 4 de agosto de 2020; y se adjunta también el comprobante de correo certificado de la empresa de CorreosChile, dirigido al demandante, de fecha 5 de agosto de 2020. Al efecto, como la empleadora hizo todo el día 3 de agosto, tanto la carta de despido, la notificación personal, la confección de los finiquitos, el cambio de la causal para los otros 3 despedidos, no tiene sentido que dejara para el día siguiente la comunicación a la Dirección del Trabajo, e igualmente, no tiene lógica alguna la carta certificada del despido, puesto que si ya había notificado al actor, personalmente el día 3 de agosto, no tiene sentido que la remitiera la carta por correo certificado dos días después.

Pero hay más, conforme al Libro de Novedades del Condominio donde vivía el demandante (documento N° 13 del motivo 11°), el día 4 de agosto de 2020, se consigna que doña Paulina Rivas, Gerente Técnico (sic) del Club San Marcos de Arica, ingresa al departamento E-1 y E-42, para entregar cartas y también para chequear el libro de reclamos. Es razonable concluir que esa carta era la comunicación escrita de despido para los 4 jugadores, incluyendo al actor, y entonces se les notificó del despido el 4 de agosto y no el día 3, ya que en tal caso

GWLWTCZBGX

debió quedar consignado en el mismo libro que algún representante del Club, en específico la Srta. Rivas, se apersonó en el lugar el día 3 de agosto, pero no hay registro de eso.

Ahora bien, de acuerdo al informe del Administrador del Condominio donde vivía el demandante (documento N° 1 del motivo 17°), el 3 día de agosto de 2020, en horas de la tarde, aproximadamente a las 20:00 hrs., doña Paulina Rivas, Coordinadora del Club, le dio las disculpas por las molestias, y le manifestó que en la mañana había comunicado el término de los contratos de trabajo y que venía a entregarles la carta formal de despido, y que pidió autorización para sacar copias del libro de reclamos y novedades, siendo autorizada para hacerlo el día 4 de agosto.

Conjuntamente, la testigo doña June Lagos Gilbert (motivo 14°), guardia de seguridad en el Condominio San Marcos, en lo pertinente da cuenta que el demandante vivía en el departamento E-1, y da cuenta que el día 3 de agosto ingresaron mujeres, y la fiesta de ese día duró hasta la madrugada. A su vez, la carta de reclamo del Administrador del Condominio San Marcos, dirigida al Club San Marcos de Arica, de fecha 3 de agosto de 2020 (documento N° 12 del motivo 11°), donde expone que esa madrugada se le reclamó por ruidos en el departamento 41 de la Torre E, y que los habitantes del departamento E-1 habitado por Brian Torres Milla y Brandon Muñoz Chacano, quienes invitan e ingresan a terceras personas y se reúnen todos en el departamento E-41, donde residen José Aguilera Tapia y Nicolás Bascuñán Riquelme, todos jugadores del Club.

Entonces, surge la siguiente inconsistencia de hechos: Los desórdenes ocurren el día 3 de agosto, el administrador recibió esa información, luego redactó la carta de reclamo, la envió o entregó al Club, posteriormente la demandada adoptó la decisión del despido, y asimismo redactó las 4 cartas de despido, y los respectivos finiquitos, cambio la causal para 3 de ellos, y las notificó ese mismo día, incluyendo al actor, todo lo que aparece como una secuencia muy acelerada de hechos, una vorágine de acontecimientos, y además es extraño respecto de los últimos hechos, ya que no queda claro en qué oportunidad los jugadores conversaron con la gente del Club para cambiar la causal de despido. En este último orden de ideas, si fuese cierto que doña Paulina Rivas concurrió al domicilio del actor el día 3 de agosto a notificarle el despido, para qué revisó el libro de reclamos el día siguiente, puesto que ya no podía buscar otros hechos u otros fundamentos para el despido, que ya estaba formalizado.

Consecuentemente, conforme a la prueba relacionada en este considerando, valorada de acuerdo a las reglas de la sana crítica, y atendida su

GWLWTCZBGX

multiplicidad, gravedad, concordancia y conexión, el Tribunal ha logrado la convicción que el despido del trabajador demandante se produjo el día 4 de agosto de 2020.

VIGESIMO OCTAVO: Que, el mismo día del despido del trabajador demandante, don Bryan Torres Mella, esto es, el día 4 de agosto de 2020, la empleadora demandada, el Club Deportivo San Marcos de Arica SADP, anunció, mediante un comunicado oficial que publicitó a través de las redes sociales Twitter y Facebook, utilizando las cuentas de la que es titular (documentos del N° 8 del motivo 3°), que el trabajador incumplió el protocolo de prevención del Covid-19, en cuanto a que debió trasladarse directamente desde su hogar al lugar de entrenamiento, y viceversa; que el Club realizó la correspondiente evaluación de los hechos, que recabó la información, y que por ello decidió proceder con la separación inmediata y definitiva del futbolista nombrado y suspenderlo de manera integral toda actividad profesional, y asimismo, que la desvinculación definitiva sigue los procedimientos regulares correspondientes en el área legal de la institución; y, agrega que el Club es riguroso en su postura de no tolerar actos de indisciplina, ni infracciones a la ley, y para exigir un comportamiento ejemplar acorde a los valores de la Institución y con el propósito de ayudar a construir una mejor sociedad, más aún en el contexto actual, donde esta indisciplina puso en riesgo la vida de los demás trabajadores.

En ese sentido, la demandada al confesar a través de su representante (motivo 4°), refiere que tenía la obligación de informar, que lo hizo a través de la página y que fue la única declaración que se hizo.

Es un hecho público y notorio que Twitter y Facebook son sistemas de comunicación e información en la red global Internet, conocidos como redes sociales, de carácter público, masivo y de libre y fácil acceso, destinadas a compartir videos, conversaciones, fotografías, documentos.

Como se ha establecido es un hecho probado que la empleadora demandada subió, es decir, incorporó, divulgó y difundió por ambas vías de información y comunicación, el nombre trabajador demandante, y lo caracterizó como una persona infractora de la reglas de prevención de una enfermedad contagiosa y altamente mortal, señalando que eso lo acreditó o comprobó con la información pertinente, y, que seguiría con la desvinculación definitiva del trabajador, es decir, aseguró ante todos que esos hechos estaban confirmados, que eran ciertos. También, en su comunicado, el Club expresó que no tolera actos de indisciplina, ni infracciones a ley, es decir, dijo de manera pública y masiva que el demandante, don Brian Torres Milla, es una persona indisciplinada e infractora de ley; y también manifestó que esa indisciplina puso en riesgo la vida de los

GWLWTCZBGX

demás trabajadores, esto es, le dijo a todos los usuarios de esos sistemas de comunicación, que el actor en su conducta expuso a sus compañeros a perder la vida, una especie potencial homicida culposo.

Las expresiones del Club San Marcos de Arica SADP, respecto de don Brian Torres Milla, conforman imputaciones graves, serias, son palabras que atentan a la dignidad del trabajador, a su persona, a su carácter, a su credibilidad; tales palabras ponen en entredicho sus virtudes, sus méritos, sus valores, y atentan a la buena opinión y respeto y aprecio que los demás pueden y deben tener respecto del trabajador, es decir, a su buen nombre, en definitiva son expresiones que atentan a su honra (motivo 26°).

Ahora bien, todo eso ocurrió con ocasión del término de la relación laboral, al momento del despido, incluso instantes antes de formalizarlo.

VIGESIMO NOVENO: Que, además de la publicación en las redes sociales, conforme a lo relacionado y establecido en el considerando precedente, se han incorporado antecedentes probatorios que dan cuenta de una mayor publicidad en el despido del trabajador, ello a través de medios de prensa (documentos de los N°s 13 a 35 del motivo 3°), y al efecto corresponde determinar la intervención y responsabilidad de la empleadora demandada en dichas publicaciones.

Analizadas las publicaciones de la prensa, se constata que algunas de ellas sólo se hacen cargo del comunicado del Club demandado, y lo transcriben, sin mayores cometarios, como tampoco se consignan entrevistas a representantes del Club, pero en ellas se menciona, se expone, se difunde el nombre del demandante. Así, la publicación en la página web del Diario La Tercera (documento N° 13); en el Diario El Dinamo (documento N° 14); en el Diario Deportivo AS Chile (documento N° 15); en la página de Radio Cooperativa (documento N° 16); en la página de Radio Bio-Bio (documento N° 17); en la página del Canal de Televisión TVN (documento N° 18); y, en la página del Noticiario Meganoticias del Canal de Televisión Mega (documento N° 19).

Todas esas publicaciones son realizadas el día 4 de agosto de 2020, es decir, el mismo día del despido.

En este orden de ideas, y sin perjuicio de lo coetáneo que resultan estas publicaciones en relación al despido, circunstancia sospechosa de la vulneración de derechos denunciada, un indicio (motivo 21°), y que la conducta del empleador ya resultaba cuestionable, puesto que divulgó innecesariamente el nombre del trabajador, era posible aceptar en juicio que justificara su conducta, que la explicara, que diera cuenta que no actuó en forma arbitraria y desproporcionada, y ello atendido el motivo del despido que consignó en la carta de despido, esto es, que el día 3 de agosto de 2020, el trabajador no acató el

GWLWTCZBGX

protocolo de seguridad al desviarse del trayecto desde su casa al lugar de los entrenamiento, exponiéndose al contagio del Covid-19.

TRIGESIMO: Que, sin embargo, el despido del trabajador demandante fue objeto de otro tipo de información y difusión, distinta a los hechos del despido según la carta, y a los comunicados por redes sociales que dispuso la demandada.

Al efecto, se debe tener presente que la empleadora demandada al confesar (motivo 4°), reconoce que los otros jugadores le pidieron no hablar más del asunto, pero tenía la obligación de informar, que lo hizo a través de la página y fue la única declaración que se hizo, y luego confiesa que hizo declaraciones a la prensa sobre la situación de los jugadores y el tema llegó hasta el Ministerio del Interior y del Deporte. Conjuntamente, doña Paulina Andrea Rivas Quinchao, Coordinadora del Club, quien como testigo (motivo 16°), en esta materia expresó que en la prensa se dijo lo que fue, los hechos reales, la verdad, y eso no es malo, y agregó que el futbol es público, todos se quieren enterar de lo que pasa en el Club, además la prensa se sabe, también por las redes sociales, todo se sabe. Dice que no se comunicó porque se quiso hacerlo, sino que la prensa se enteró de los despidos y se dirigieron al Club a sacar las notas, ya que fue el primer caso a nivel nacional en el futbol profesional, donde se tomó la decisión tan drástica de despedir a los jugadores.

Ahora bien, en la página web del Canal de Televisión CDF, de fecha 4 de agosto de 2020 (documento N° 20 del motivo 3°), se publicó lo siguiente : “San Marcos y el inflexible castigo a tres jugadores”, y se informa que luego de una investigación que llevaron a cabo, la directiva de San Marcos de Arica decidió desvincular a tres futbolistas del plantel por pasar a llevar las condiciones sanitarias. Se expresa que el lunes fue un día movido para la directiva del Club, también el martes, por los tres jugadores del plantel profesional, quienes incumplieron los protocolos sanitarios recomendados para evitar la propagación del coronavirus, y la plana mayor del cuadro ariqueño fue intransigente ante la situación. Se expresa que los involucrados son Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán, de 21, 20 y 19 años respectivamente”.

En este caso, se da cuenta que el demandante, de 21 años de edad, incumplió los protocolos para evitar la propagación del coronavirus, que luego de una investigación llevada a cabo la Directiva del Club decidió desvincularlo, junto a sus compañeros, por pasar a llevar las condiciones sanitarias.

En la misma página web del mismo Canal de Televisión CDF, pero de fecha 5 de agosto de 2020 (documento N° 21 del motivo 3°), se publica lo siguiente: “Detalles de la fiesta que dejó tres jugadores despedidos”, y se informa que “El presidente de San Marcos de Arica, Carlos Ferry, dio a conocer algunos

GWLWTCZBGX

antecedentes de la indisciplina que provocó la desvinculación de un trio de futbolistas". Luego agrega, el Club San Marcos de Arica vive días muy, muy movidos. A raíz de quebrantar los protocolos sanitaros y pasar por alto la restricción del permiso único colectivo, la directiva del cuadro ariqueño decidió desvincular a tres futbolistas: Brian Torres, Brandon Muñoz y Nicolás Bascuñán. Se expresa que el mandamás del elenco no se quedó sólo con eso ya que profundizó: "Llevaron alguna mujeres al lugar donde viven y no respetaron los protocolos sanitarios. Los compañeros no quisieron entrenar hasta que todos se hicieran un PCR. Afortunadamente salieron negativos. Se pudo involucrar a 40 personas y sus respectivas familias. Tiene que haber un escarmiento". Agrega "Hay un cuarto, pero lo anunciaremos pronto. Fue más grave que lo dicho en el comunicado: Rompieron el toque de queda, salieron por la noche del viernes. Es una situación gravísima" confirmó Carlos Ferry.

Se constata que ya no es una simple transcripción del comunicado del Club del día anterior, sino que aquí se contiene información proporcionada por la propia demandada, a través de su representante, donde expone al actor señalando que llevó mujeres al lugar donde vivían, que debía aplicarse un escarmiento, y que la situación es más grave de lo dicho en los comunicados, que rompió el toque de queda, y que salió en la noche del viernes.

Resulta relevante considerar que el contrato de trabajo del actor ya estaba terminado, desde el día anterior, y no obstante el Club proporciona a la prensa información y antecedentes nuevos, distintos, adicionales a aquellos que motivaron el despido del actor, acusándolo ahora de llevar mujeres al lugar donde vivía, que rompió el toque de queda, y que salió en la noche del viernes, cuestiones, que de haber sido ciertas, no tenían importancia respecto de la relación laboral ya concluida.

Entonces, esta acción de la empleadora, de exponer nuevamente el nombre del trabajador, de manera pública y masiva, de decir que llevó mujeres a su casa y que rompió el toque de queda, no tuvo justificación alguna, fue innecesario.

Conjuntamente, en la página web del Diario La Cuarta, www.lacuarta.com., del 6 de agosto de 2020 (documento N° 22 del motivo 3°), es decir, 2 días después del despido, se informa que "El viernes pasado jugadores de San Marcos de Arica armaron una fiesta en la casa donde viven, ubicada en la parcela del presidente. Los Pillaron y se fueron de PLR por irresponsables". Agrega que en el Club tuvieron que ponerse firmes por una falta disciplinaria grave de tres jugadores del plantel, quienes la noche del viernes 31 de julio, montaron flor de carrete, y prosigue "Brian Torres (capitán de la Sub 19), Brandon Muñoz y

GWLWTCZBGX

Nicolás Bascuñán…quisieron hacerse los Larrys con la cuarentena que hace tres semanas vive la ciudad, organizando un perreo hasta abajo, copete y mujeres y todo en la parcela del dueño del club, Carlos Ferry". Luego se expresa "….fue así que una coordinadora pilló a todos los involucrados arriba de la pelota y se comenzó a cimentar la PLR, que se materializó el martes".

Se constata que nuevamente, y a pocos días del despido, la empleadora demandada da entrevistas a medios de prensa de circulación nacional, masivos y públicos, entregando y exponiendo el nombre del trabajador demandante, y donde lo acusa de organizar una fiesta en la parcela del presidente, con alcohol y mujeres, y que una coordinadora los sorprendió a todos los involucrados en plena fiesta, y que se comenzó a cimentar el despido, que se materializó el martes (el 4 de agosto).

Asimismo, en la página web de Radio Cooperativa, del programa deportivo Al Aire Libre, publicada el 5 de agosto de 2020 (documento N° 23 del motivo 3°), esto es, tan sólo 1 día después del despido, se expresa "DT de San Marcos dio detalles del caso de jugadores despedidos: Intentaron ingresar mujeres donde alojaban". Luego agrega que el Técnico de San Marcos de Arica, Hernán Peña, se refirió a la desvinculación de Brian Torres, y otros dos jugadores, confirmando que incumplieron el protocolo sanitario, ya que intentaron ingresar mujeres al recinto en donde se están quedando, la parcela de Carlos Ferry, dueño del club.

Se trata de otro medio de comunicación masivo y público, donde uno de los representantes del Club Deportivo, empleador y demandado, el Director Técnico, expone ante todos el nombre del trabajador demandante y lo acusa de intentar ingresar mujeres a la parcela del presidente del Club, incumpliendo el protocolo sanitario.

TRIGESIMO PRIMERO: Que, de acuerdo a lo relacionado en el motivo precedente, es un hecho cierto que la demandada hizo declaraciones a la prensa, es decir, no le bastó con sus comunicados por redes sociales, que replicaron los medios de prensa (motivo 29°), sino que intervino directamente en la difusión del nombre del trabajador pero ya no para ratificar el hecho del despido y su fundamento original, aquel expresado en la carta de término del contrato de trabajo del actor, sino que ahora, el mismo día del despido, y en los inmediatamente siguientes, dio entrevistas a distintos medios de comunicación, contestó preguntas, y entregó información diversa a la expresada en la carta de término del contrato y en sus primeros comunicados por redes sociales, y exponiendo el nombre del trabajador, pero ahora a otro nivel, con otra intensidad.

GWLWTCZBGX

En este caso ya no se trató de una simple información para los socios del Club, para sus hinchas, para la comunidad, de que el jugador estaba desvinculado, sino que derechamente lo expuso, lo denostó, lo hizo aparecer como un individuo abyecto, capaz actos viles, despreciables, quien llevó a mujeres a la parcela del presidente del Club, organizó fiestas con alcohol, quien se escapó en la noche e infringió el toque de queda, que incumplió los protocolos sanitarios recomendados para evitar la propagación del coronavirus, lo que pudo involucrar a 40 personas y sus familias, y que fue sorprendido por la Coordinadora del Club en esas conductas.

Con esas declaraciones y publicaciones el nombre, la dignidad, la honra del trabajador (motivo 26°), quedó destrozada, destruida, ni siquiera quedaron pedazos reconocibles de ese derecho, puesto que todo el mundo, todas las personas, lo tuvieron como un sujeto despreciable, vil, ruin, malo, un ser infame. A tal punto esto es cierto que incluso autoridades del Gobierno dieron por cierto las afirmaciones del Club empleador y demandado, así la Ministra del Deporte a través de su cuenta oficial de Twitter (documento N° 24 del motivo 3°), el día 5 de agosto, al día siguiente del despido, dijo que lo ocurrido con los futbolistas de San Marcos de Arica es una falta de respeto a tantos deportistas que sí están cumpliendo con las medidas sanitarias, y a muchos otros que anhelan retomar sus entrenamientos, es decir, imputó al trabajador irresponsabilidad en su actuar, expresiones que a su vez fueron recogidas por varios medios de comunicación pública (documentos N° 25, 26, 27 y 28 del motivo 3°), y todo ello sólo a base de lo afirmado por la demandada.

Cabe recordar que para esa información, la empleadora dijo que había reunido antecedentes, es decir, hizo una investigación por lo que era razonable que las personas dieran por cierto lo dicho. Sin embargo, esa investigación no se hizo, ningún antecedente se reunió, y así lo confesó la demandada (motivo 4°), cuando su representante reconoce que todo se hizo en forma verbal, es decir, a base de comentarios, de chismes, sin ningún grado de veracidad. Además, confiesa que el demandante le pidió una reunión, la que no se realizó, y reconoce que no escuchó al trabajador sobre este asunto.

Entonces, ni investigación, ni antecedentes con algún grado de seriedad, y sin haber escuchado al trabajador, y pese a todo eso lo acusa públicamente.

Tal como se explicó en los considerandos 18°, 19° y 20°, es posible que algún derecho fundamental del trabajador, en cierto grado, pueda ser afectado por actos del empleador, y la ley laboral entiende que ello es factible, siempre y cuando éste actué con justificación suficiente, de manera justa, conforme a la ley,

GWLWTCZBGX

de forma proporcionada, sin arbitrariedades o abusos, de buena fe; y, también, como se explicó, ni aun concurriendo esas circunstancias cuando se ha afectado su contenido esencial, puesto que en tal caso no tiene relevancia la legalidad del actuar del empleador, puesto que allí no habrá ni justificación aceptable, ni proporcionalidad suficiente, ya que ese núcleo no puede ser alterado en ninguna circunstancia, y por tanto jamás concurrirá justificación, ni proporcionalidad, entre el acto y la vulneración.

En este caso, de la honra del trabajador demandante, don Brian Alejandro Torres Mella, no quedó nada, ni su buen nombre, ni sus valores, ni su integridad, ni sus virtudes, ni su buena fama, ni el aprecio que los demás le deben, y eso es un atentado al núcleo central del derecho fundamental a la honra de las personas, aquello que lo puede distinguir como un ser humano íntegro, y que en este caso ya no existe.

De ese atentado tan profundo sólo es responsable la empleadora demandada, el Club Deportivo San Marcos de Arica SADP, puesto que de ella emanaron los comunicados y posteriores entrevistas y comentarios, fue ella quien proporcionó a diversos medios de comunicación los hechos conforme a su propia y exclusiva versión, y acusó públicamente a trabajador, fue ella quien proporcionó la forma y contenido de la información, y de allí surgieron las expresiones, comentarios y opiniones posteriores, todas contrarias a la buena fama y buen nombre del trabajador.

En este orden de ideas, la empleadora demandada, al confesar y por ella su represente (motivo 4°), reconoce que los otros jugadores le pidieron no hablar más del asunto, pero tenía la obligación de informar, que lo hizo a través de la página y fue la única declaración que se realizó, y luego confiesa que declaró ante la prensa sobre la situación de los jugadores y el tema llegó hasta el Ministerio del Interior y del Deporte. A su vez, la testigo doña Paulina Andrea Rivas Quinchao (motivo 16°), Coordinadora del Club San Marcos de Arica, en lo pertinente relata que en la prensa se dijo lo que fue, los hechos reales, la verdad, y eso no es malo, y agrega que el futbol es público, todos se quieren enterar de lo que pasa en el Club, además la prensa se sabe, también por las redes sociales, todo se sabe; y agrega que no se comunicó porque se quiso hacerlo, sino que la prensa se enteró de los despidos y se dirigieron al Club a sacar las notas, ya que fue el primer caso a nivel nacional en el futbol profesional, donde se tomó la decisión tan drástica de despedir a los jugadores.

Consecuentemente, es un hecho cierto que los medios de comunicación dieron cuenta de la información proporcionada por el propio Club, de acuerdo a lo que éste entendió como su verdad, los hechos reales pero

GWLWTCZBGX

únicamente desde su especial perspectiva. Esa verdad suya, esa perspectiva, difundida por la demandada, implicó acusar e imputar al trabajador los hechos expuestos en la Prensa, y de los cuales no se tenía una certeza legítima, fundada, a lo menos algún mínimo grado de veracidad, puesto que se trató de comentarios, de rumores, de exageraciones, y por ello no quedaron plasmados en la carta aviso de despido.

Esto es precisamente lo que protege la acción procesal de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, en cuanto el empleador no puede realizar actos de tal envergadura, de tanta gravedad, que afecten la esencia de tales derechos, entre ellos el de la honra del trabajador; tampoco lo puede hacer con ocasión del despido, cualquiera sea la causal legal que invoque en contra del trabajador, así falta de probidad, conductas de acoso sexual, vías de hecho, u otra, por muy serios y de relevancia que sean los hechos que la configuren. En estos casos el empleador debe ejercer su facultad de despedir conforme a ley, pero jamás adicionar actos u omisiones que afecten a la persona del trabajador como tal, como ser humano, no puede dañar los derechos que le son inherentes y que lo protegen en el ámbito físico y psíquico o moral o espiritual.

Se explicó que si ello ocurre los hechos del despido ceden, se postergan, respecto de aquellos otros que causan la vulneración de tales derechos. Por eso, el Código del Trabajo le permite al empleador justificar su actuación, pero únicamente cuando no ha dañado la esencia de derecho fundamental. En el caso de autos, ciertamente el empleador demandado, el Club Deportivo San Marcos de Arica SADP, realizó actos de tal envergadura, graves, serios, y valga decir innecesarios, que destrozaron el derecho a la honra de su trabajador don Brian Alejandro Torres Milla.

De todo lo relacionado, analizado, valorado y concluido en esta sentencia, el Tribunal ha logrado la convicción que la denunciada y empleadora carecía de todo fundamento para realizar las actuaciones representadas, en específico que con ocasión del despido publicitó en exceso el nombre del trabajador, asociándolo a las conductas ya relacionados, todos ello no acreditados, otros tergiversados, y otros derechamente falsos, según se ha establecido en esta sentencia, y de esta forma la demandada incurrió en actos infundados, arbitrarios, abusivos, y con ello vulneró injustamente el derecho a la honra del trabajador, que por mandato constitucional le pertenece y que debió respetar en su contenido esencial, lo que no hizo.

Entonces, el Tribunal deberá declarar la existencia de la vulneración del derecho a la honra del trabajador con ocasión del despido, y ordenar la realización de las acciones tendientes a corregir ese atentado.

GWLWTCZBGX

TRIGESIMO SEGUNDO: De otras consideraciones. Que, acreditado el atentado al núcleo central del derecho a la honra del trabajador demandante, a su contenido esencial, no corresponde revisar la eventual legitimidad, justificación y proporcionalidad de los actos del empleador demandado.

Sin perjuicio de ello, y sólo para efectos de tratar de entender los actos del empleador, se hará un análisis de los antecedentes incorporados al juicio en esta materia.

En primer lugar, conforme a la carta de término del contrato de trabajo (documento N° 9 del motivo 3°), de fecha 3 de agosto de 2020, el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., despidió a don Brian Alejandro Torres Milla, por la causal del artículo 160 N° 5 del Código del Trabajo, esto es, actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos. Los hechos que fundamentan la causal, allí expuestos, son los sucesos ocurridos el día 03 de agosto de 2020, de incumplimiento del protocolo de regreso a los entrenamientos, que le imponía la obligación de no desviarse del trayecto desde su casa al lugar de entrenamiento y viceversa, a fin de evitar contagiarse de Virus Covid 19, que el incumplir la normativa poniendo en riesgo la salud de los demás jugadores.

Cabe tener presente que esta causal de despido permite sancionar un acto doloso del trabajador y también una conducta culposa, y si bien no se requiere de un resultado material, si es necesario acreditar una posibilidad cierta de un daño a los bienes jurídicos expresados en la norma, esto es, la seguridad o funcionamiento del establecimiento, la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o la salud de éstos.

De acuerdo al tenor de la carta, la acción del trabajador, al desviarse del trayecto desde su casa al lugar de los entrenamientos, puso en riesgo la salud de los demás jugadores por el contagio del virus Covid-19, y configuró aquella causal.

En este orden de ideas, la empleadora demandada, al contestar (motivo 2°), dijo que en realidad utilizó dicha causal por la finalidad última que se busca en ella, “evitar el contacto con otras personas distintas de su familia con la que comparten hogar y los compañeros de trabajo, en el caso jugadores y técnicos, a fin de evitar que ellos contraigan el virus Covid 19 y contagien a sus compañeros, familia y comunidad”; y agregó que lo importante de la causal no es que los trabajadores no desvíen el trayecto de ida y retorno al entrenamiento, sino que ellos no se expusieran al riesgo de contagiarse con terceras personas,

GWLWTCZBGX

evitando con esto enfermarse ellos mismos y al resto del plantel e incluso a la comunidad en general.

Entonces, el jugador jamás se desvió del trayecto de su casa al lugar de los entrenamientos, ni el día 3 de agosto, que supuestamente generó el despido, ni antes de eso, y por lo mismo no existe prueba alguna de ello.

Consecuentemente, el fundamento de la carta de despido es falso, una mentira intencional; y conforme al tenor de la contestación, la empleadora buscaba, en realidad, dar un mensaje a los demás trabajadores, una advertencia, para que no realizaran actuaciones que implicaran, a su juicio, exponerse al contagio del virus, sin duda bajo amenaza de ser despedidos al igual como lo hizo con el demandante.

TRIGESIMO TERCERO: Que, en la misma contestación de demanda, la demandada agrega hechos distintos como justificativos del despido, infringiendo groseramente la norma del artículo 454 N° 1 del Código del Trabajo, que prohíbe tal cosa. De esta forma no es necesario hacer un análisis de ellos.

Pero, veamos de qué se tratan estos hechos nuevos y si ellos pueden arrojar antecedentes de interés.

Expone que el día 25 de julio (de 2020), el demandante intentó ingresar a otras personas al domicilio donde habitaba por el periodo de entrenamiento en cuarentena, y que al no permitir el ingreso a las invitadas, procedió a salir del recinto, y agrega que lo mismo hizo de forma reiterada, antes y después de esa fecha, y así el demandante estaba vulnerando la cuarentena y el toque de queda, dispuesto para protección de la salud de los habitantes, y con ello puso en riesgo la salud de sus compañeros de trabajo y la de los familiares de estos. También alega el actor se expuso al contagio ya que recibió reclamos del administrador el edificio que habitaba (sic), y que allí también infringió las medidas de control de la enfermedad.

Para acreditar estos hechos distintos y nuevos, la demandada incorpora variada prueba.

En efecto, el testigo don Mauricio Gustavo Gómez Villaseca (motivo 15°), Preparador Físico del Club San Marcos de Arica, miembro del Equipo Técnico, declara que el demandante fue despedido, y en ese sentido refiere dos capítulos distintos; y el primer hecho dice que se trató de un acto en la noche de un día sábado y que la decisión se tomó al día siguiente cuando le expuso al Cuerpo Técnico la situación, que eso ocurrió en junio o julio, y explica que se había diseñado un protocolo de cuidado por el temor a la pandemia, además que se sentían responsable de reactivar el futbol, y que estaban todos de acuerdo en respetarlo, y refiere que estaban en una parcela del Presidente del Club en Azapa,

GWLWTCZBGX

que aquella noche estaba en su habitación, que lo llama Paulina por teléfono quien estaba allí y le pide que baje, al salir le hace mirar hacia abajo y ve llegando a 3 chicas entaconadas, y al preguntarle por eso y ella le responde que no sabía quién las invitó. Señala que bajó enojado a encarar a los 4 muchachos haciéndoles ver que habían faltado al compromiso y que a día siguiente hablaría con los Profes y los compañeros, luego se fue a su habitación y ellos se quedaron abajo. En esta materia, también dice que la situación en la parcela ocurrió previa a la cena, y estaban los muchachos en el comedor junto a Paulina y la ayudante de ésta, Ivonne; agrega que había música y karaoke y los muchachos estaban cantando, y que al parecer esa actividad la autorizó la Srta. Paulina, y explica que en esa actividad se consumió cerveza, que él mismo lo autorizó, que participó en el karaoke, al igual que el Director Técnico, y que se tomó una cerveza. Dice que las mujeres venían, obviamente, a juntarse con ellos, y asume que fueron los jugadores quienes las llamaron, pero no sabe quién, que no le consta que fuera el demandante, y expone que les preguntó quién las llamó pero no contestaron, y dedujo que fueron todos, uno las llamó con el acuerdo de todos, asumió que así fue. Declara que Paulina hizo salir a las mujeres antes que entraran al comedor y no hubo contacto físico entre ellas y los jugadores, no alcanzaron a compartir.

En esta parte de su declaración, el testigo explica que el día domingo en la reunión con los Profes les comentó la situación y se tomó la decisión que no seguirían con ellos y que quedarían en manos del Presidente para lo administrativo, ya que en lo deportivo ellos no serían parte del plantel. El lunes se reanudaron los entrenamientos ellos asistieron pero entrenaron aparte, se le comentó a los compañeros la situación, lo que había pasado, y quedaron bajo su supervisión en los entrenamiento, pero no tenía contacto cercano con ellos, sólo fiscalizaba que lo desarrollaran, ya que tenía cierto temor que pudieran estar en contacto con otras personas que no conocía y pudiese haber algún contagio, y reafirma que la decisión se tomó en base al colectivo, se les dijo que el comportamiento de ellos no había sido bueno, que ya habían tenido comentarios de ese grupo, al parecer que habían salido de un condominio por el mismo tema, y se les dijo que por una mala gestión de ellos podrían haber 100 contagiados, que tenían familia, y se les dijo que si querían exponerse a ello y que por su parte no querían, y allí lo entendieron. Luego, 3 de los 4 jugadores, entre aquellos el demandante, entrenaron siempre, uno faltó varios días. Dice que el demandante entrenó bien hasta que se les comunicó que habían sido finiquitados y que no volvería a los entrenamientos, eso fue una semana después.

Respecto del segundo capítulo, declara que posteriormente se enteraron de situaciones de los jugadores en los lugares donde vivían, en el

GWLWTCZBGX

condominio, por un tema de indisciplina que en situaciones normales no es grave, pero en período de salud compleja no se podía dejarlo pasar; que se enteraron por los conserjes que ellos habían invitado a gente de afuera, hubo reclamo de vecinos por lo carretes de gente joven, muchas más personas de las que vivían en ese departamento, y se asumió que no habían los cuidados sanitarios propuestos para la vuelta de los entrenamientos y estaban muy expuestos con ellos como parte del plantel. Respecto del demandante, dice que ellos vivían en pareja y las fiesta eran el los departamentos, eran vecinos, estaban todos juntos, y se enteraron de los reclamos, partes y multas, y agrega que no sabe cuál fue el departamento del demandante, que tampoco lo vio en fiestas en el condominio y no sabe si participó en ellas, asimismo, dijo que tuvo acceso al tema de los reclamos y multas en el condominio después, que le mostraron unas fotos de los reclamos pero después de la decisión que ellos ya estaban afuera, fue posterior. Señala que el Presidente el Club no quería perjudicar a los muchachos, quizá un castigo, pero el hecho era grave y no se daría pie atrás.

Este testimonio conforma un relato lógico de los acontecimientos, y da cuenta que en definitiva el hecho que detona el despido del demandante es el enojo del Cuerpo Técnico del Club, esto es, el Director Técnico, el entrenador o el Profe, y el propio testigo en su calidad de Preparador Físico, por la actividad del día sábado realizada en la parcela del Presidente del Club, ya que en esas circunstancias llegaron al lugar unas muchachas, generando el temor, la angustia del Preparador Físico, quien dio cuenta de lo ocurrido al Cuerpo Técnico, originando una especie de histeria colectiva en ellos, por el temor al contagio del Covid-19, tal como se expone en esa declaración. Incluso refiere que fueron ellos, el Cuerpo Técnico, quien forzó el despido, ya que el Presidente no quería perjudicar a los jugadores, sólo aplicar un castigo. En cuanto a quién llamó a esas muchachas, dice que no lo pudo determinar.

Respecto de los acontecimientos en el departamento y edificio ocupado por el demandante, y los otros jugadores despedidos, el testigo señala que conoció de esos hechos con posterioridad al despido del actor, y que incluso dice que se le mostraron fotos de los reclamos en el condominio. En relación a esta situación señala que no tiene antecedentes, que no vio al demandante en el lugar, no sabe de las fiestas en el condominio y tampoco sabe si el acto participó en ellas.

Esto último también es un antecedente relevante, puesto que fue el episodio en la parcela, más precisamente la presencia de las muchachas, el hecho que motivó el despido del demandante, pese a que no tuvo contacto con ellas y que, por tanto, no hubo riesgo alguno de contagio, pero como igualmente se

GWLWTCZBGX

decidió el despido y que el Cuerpo Técnico no daría pie atrás, la empleadora, al parecer, se vio enfrentada a la necesidad de acomodar otros hechos para justificar aquella decisión, lo que a su vez explicaría la inconsecuencia de la carta de despido.

Asimismo, declara la testigo doña Paulina Andrea Rivas Quinchao (motivo 16°), quien en su calidad de Coordinadora del Club San Marcos de Arica, dice que el demandante fue desvinculado por vulnerar los protocolos sanitarios de la pandemia, por indisciplina que él tuvo, y explica que a los 4 jugadores, incluyendo al actor, se les arrendó un departamento en el Condominio San Marcos, donde se ubicaron dos en el cuarto piso y dos en el primer piso, y el demandante estaba en el primero; agrega que en marzo comenzaron con la indisciplina por la música alta, pero eso no era problema; agrega que en dueño la llamó por eso, y se les dijo que podían escuchar música pero sin hacer problemas a los vecinos; agrega que en una oportunidad llegó al lugar, que en el primer piso no había nadie, subió al cuatro piso y allí estaban los 4, entró y en la mesa había dos caja de Corona chica de 24 unidades cada una, dos botellas de whisky, había harto trago, botellas llenas y vacías, y agrega que la gente que había estado allí ya se había ido. Dice que al día siguiente se propuso a los jugadores irse a la parcela y ellos aceptaron ya que podían ir a entrenar, y en esos días se avisó que un jugador estaba contagiado, por lo que se hizo un PCR a todos los que estaban en la parcela; dice que todos pensaban que el Covid-19 era igual a muerte, estaban asustados. Relata que el día sábado llegó el resultado del examen, y para el almuerzo se preparó un asado y allí ellos empezaron con que estaban aburridos, que se querían ir, que estaba lateados, que estaban presos, y ella les dijo que no podían irse y les rogó que se quedaran, y para sacarlos de lo que estaban pensando, cerca de las 3 o 4 de la tarde, a ella se le ocurrió lo del karaoke, entre ellos compartieron, y uno de ellos le pidió tomar unas cervezas, por lo que pidió autorización al Preparador Físico quien dijo que sí para compartir ya que el domingo no entrenaban. Señala que se tomaron las cervezas que ellos mismos pidieron por delivery, que ella salió a recibir, y luego ella sugirió que para la cena comieran unos sándwiches que ellos pidieron; dice que llegó un vehículo, salió pensando que era el delivery de los sándwiches, cerca de las 7, estaba oscuro, pero al acercarse vio el auto y escuchó risotadas y vio a tres chiquillas, jovencitas, y se devolvió, y en ese tanto ellos habían subido a bañarse a ponerse bonitos, perfumarse, peinarse, estaban guapos, preguntándoles quien había invitado a las niñitas, pero ellos se quedaron callados, y le pidieron que las echara, y el demandante le pidió decirles que estaban castigados, que le inventar cualquier cosa, salió a hablar con ellas y en ese momento llamó al Preparador Físico y le

GWLWTCZBGX

dice que se asomara del segundo piso. Declara que las chiquillas venían con una botella y copas, una de ellas le dijo que era polola del Muñoz, otra dijo que era amiga del Brian, y que preguntaron por Brian Torres, por Brandon Muñoz, por los 4 que estaba allí, y ellas le dijeron que las invitaron el Torres y el Muñoz. Señala que les dijo a las muchachas que no podían estar ahí y luego precisó que ellas se retiraron enojadas; y, que el Preparador Físico le llamó la atención a los jugadores, estaba muy enojado, les dijo que eran irresponsables, y que hablaría con el Profe y los demás jugadores. Declara que ese día sábado cuando pasó el problema los jugadores se iban de la parcela esa noche, que les dijo que no lo hicieran, que estaban en toque de queda, que los podían detener, pero se fueron; al día siguiente no bajaron al desayuno ya que no estaban, pero al almuerzo se presentó el demandante y Muñoz, pero ese domingo se fueron al departamento, que eso ocurrió entre el sábado 25 y domingo 26 de julio, hicieron abandono de la parcela, y el día lunes se presentaron a entrenar y allí el Profesor los separó del plantel y los puso a disposición de Presidente por incumplir con las medidas y protocolo sanitario. Refiere que los chiquillos siguieron portándose mal, con los carretes en el departamento, llamando delivery de tragos, el administrador la llamaba reiteradamente por ese motivo, le pidió tener un poquito de paciencia ya que se estaba viendo el tema legal. Refiere que fue una situación en la que hasta la Ministra del Deporte se pronunció sobre el tema ya que fue un atentado contra la salud de todos, fue muy estresante esa semana, y ellos no hacían caso, no obedecían, se pusieron más rebelde, se portaban más mal, además la prensa ya que salió en todo Chile, en todos los Canales de deporte a nivel nacional, esperando fuera del enteramiento, esperando al Profe, queriendo sacar notas. Luego, dice, el administrador del condominio mandó una carta para sacarlos de allí, eso fue el lunes 3 de agosto y ese día el Presidente del Club le dijo que ya no podía sostener la situación pero lo sentía ya que han pasado cosas peores en el Club con jugadores, pero aquí se estaba en pandemia, un tema de autocuidado, nadie sabía lo que estaba pasando, si se podían contagiar, fue un caos, y ese día ella les llevó la carta de término de contrato al departamento. Dice que el despido del demandante fue por mal comportamiento, por indisciplina, por atentar a la salud pública tanto de sus compañeros como todos los que estaban en el Club, por el tema del contagio.

En este testimonio también es posible distinguir los dos episodios a que se refirió el otro testigo, en cuanto al despido del demandante, pero agrega otro. Así, habla del incidente en la parcela del Presidente del Club, resultando relevante, aquí, tres elementos que relata, primero, que fue ella, es decir el Club, quien organizó la actividad, alcohol de por medio; segundo, que las mujeres eran

GWLWTCZBGX

muchachas, jovencitas, chiquillas, y ella les pidió que se fueran y así lo hicieron, es decir, no tuvieron contacto con el actor; y, en tercer lugar, que por ese hecho el Profesor los separó del plantel y los puso a disposición de Presidente por incumplir con las medidas y protocolo sanitario. El segundo episodio, se refiere a la situación del departamento ocupado por el demandante en el condominio, y al efecto plantea a su vez dos capítulos, uno antes del episodio de la parcela, y otro posterior a eso.

La testigo, entonces ratifica que fue la situación de la parcela, en específico la presencia de las muchachas, lo que provocó el enojo del Cuerpo Técnico, y quien determinó el despido del trabajador demandante.

TRIGESIMO CUARTO: Que, de los testimonios relacionados precedentemente, analizados conforme a las reglas de la sana critica laboral, se concluye de manera lógica que los sucesos ocurridos en el departamento ocupado por el demandante, y en el de sus compañeros, sólo cobran relevancia para la empleadora demandada al tiempo del despido, al tiempo de explicarlo, de fundamentarlo, de justificar su actuar, ya que no pudo contradecir o contrariar la decisión del Cuerpo Técnico, no pudo calmar el terror irracional, la histeria de éste frente a la eventualidad de contagiarse de Covid-19.

Ahora bien, para ahondar en ese tema, la demandada incorpora el testimonio de don Andrés Antonio Villarroel Rebolledo (motivo 13°), Administrador del Condominio San Marcos, donde el actor ocupaba el departamento E-1 (documento N° 11 del motivo 11°), quien relata que estaba aburrido de los reclamos por las bullas, que eso ocurría desde mesiados de año; que se aplicaron multas pero hicieron caso omiso pero siguieron metiendo bulla todos los días, en la semana y fines de semana, que era recurrente; y aclara que las multas se aplicaron al departamento E-01. También dijo que ingresaba gente de afuera, al parecer menores de edad; las fiestas se hacían en el departamento E-41, y que se decía que allí había alcohol y droga, que alguien dijo que era mucho el olor a marihuana, que había fiestas y el olor marihuana era insoportable.

Conjuntamente, declara la testigo doña June Andrea Lagos Gilbert (motivo 14°), guardia de seguridad en el Condominio San Marcos, y quien señala que el demandante vivía en el departamento E-01, junto a su compañero, que allí llegaban chiquillas con cervezas, y que un vecino reclamó por la bulla y escándalo que ellos tenían, después se fueron al E-41, y agrega que los niños no se portaban bien.

A ello debe unirse el testimonio ya relacionado de doña Paulina Andrea Rivas Quinchao, cuando explica que en marzo comenzaron con la indisciplina por la música alta, pero eso no era problema y les dijo que podían

GWLWTCZBGX

escuchar música pero sin hacer problemas a los vecinos. Pero también agrega que en una oportunidad llegó al lugar, que en el primer piso no había nadie, subió al cuatro piso y allí estaban los 4, entró y en la mesa había dos caja de Corona chica de 24 unidades cada una, dos botellas de whisky, había harto trago, botellas llenas y vacías, y agrega que la gente que había estado allí ya se había ido.

En este mismo sentido se incorporan los reclamos y anotaciones de los libros de novedades y de reclamo del Condominio (documentos N° 13 y 14 del motivo 11°), que se refieren a situaciones del 6 y 13 de julio, y del 14 y 29 de marzo, y 13 de julio, de 2020.

Como se ha expresado, atendido que el argumento de la demandada, como hechos distintos y nuevos para justificar el despido, se sustentan en el temor al contagio del Covid-19, todos los antecedentes ya relacionados carecen de relevancia, y no tenían importancia alguna al tiempo del despido, puesto que el demandante, como sus compañeros, no estaba contagiado de esa enfermedad, ya que el 22 de julio de 2020, se tomó la muestra para el examen que detecta esa enfermedad, cuyo resultado se dio el día 25 de julio, con resultado negativo (documento N° 18 del motivo 11°), lo que motivó la tranquilidad y felicidad de personeros del Club, quienes organizaron da la actividad en la parcela del Presidente, incluyendo el consumo de alcohol. Entonces, el argumento que la conducta del demandante antes de esa fecha eran peligrosas, que era un foco de contagio, no tenían asidero alguno, allí no hubo infracción a protocolo de seguridad alguno, puesto que si hubiere sido efectivo, de la forma que relatan los testigos, sin duda el resultado del examen debió ser positivo.

Consecuentemente, los antecedentes relacionados adolecen de una fragilidad evidente al tiempo de pretender derivar de ellos una mala conducta del trabajador demandante, y al efecto baste señalar que la fiestas o carretes se hicieron en el departamento de otro jugador, y la presencia del actor allí más bien parece una conjetura de los testigos y no una certeza, así como el hecho que allí se fumaba marihuana, o que se ingresaban menores de edad, o que en ese departamento había tanto alcohol que era presumible que la gente que estaba allí había abandonado el lugar. El único hecho atribuible al actor ocurrió el 29 de marzo, y sólo se trató de música a alto volumen, cuestión que nunca más ocurrió, como ningún otro tipo de acontecimiento que involucrada el departamento E-1 y al demandante.

Respecto de la carta del Administrador del Condominio dirigida al Club demandado (documento N° 12 del motivo 11°), del 3 de agosto de 2020, pareciera un antecedente preparado y surgido para justificar el despido que se

GWLWTCZBGX

materializó al día siguiente, y que por lo demás hace referencia a ruidos y escándalos en el departamento E-41, que no correspondía al demandante.

A su vez, la carta de fecha 26 de diciembre de 2020, del Administrador del Condominio San Marcos (documento N° 1 del motivo 17°), también es tardía, y allí refiere al único reclamo respecto del departamento E-1 ocupado por el actor, del 29 de marzo de 2020, y que las fiestas se realizaron en otro departamento, el E-41.

TRIGESIMO QUINTO: Que, entonces, y en base a que la empleadora alegó en su contestación que el trabajador incurrió en conductas que atentaron a la salud de sus compañeros, por la enfermedad Covid-19, no pudo, legítimamente, plantear hechos anteriores al 22 de julio de 2020, puesto que a esa fecha era un hecho cierto que el actor no portaba la enfermedad y por tanto jamás pudo ser un factor de contagio, y la empleadora lo sabía. Luego, los hechos ocurrido en la parcela del Presidente de Club, el 25 de julio, nada se puede imputar al trabajador, primero por cuanto fue la empleadora quien organizó esa actividad y permitió el consumo de alcohol, incluso lo bebió quien después entró en pánico, y en cuanto a la presencia de mujeres, que en realidad se trató de jóvenes, de chiquillas, de muchachas, ellas nunca tuvieron contacto con el demandante, y por tanto no pudieron ser factor de contagio. En este último sentido, quedó establecido que luego ese episodio, la suerte del trabajador estaba echada, se le hizo entrenar a parte de sus compañeros sin contacto con ellos, mientras se formalizaba la decisión que se concretó días después, el 4 de agosto.

Tal como se dijo, atendido que no se le podía despedir por los hechos creados por la empleadora, ésta buscó otros argumentos y de allí surgió el tema del Condominio. Esta conclusión se sustenta en la anotación del libro de novedades, donde se deja expresa constancia que el día 4 de agosto, el mismo día del despido la Coordinadora revisó dicho documento.

De lo expresado, y sin perjuicio que estos hechos no tiene relevancia frente a la vulneración total del derecho a la honra del trabajador, perpetrada por la empleadora demandada, con ocasión del despido, en éste no hubo proporcionalidad, ni justificación suficiente, y claramente aparece como un acto arbitrario, injusto, abusivo, lesionando innecesaria y desproporcionadamente la honra de su trabajador.

TRIGESIMO SEXTO: Del Derecho a la Integridad Psíquica. Que, el demandante también plateó que en el despido la demandada vulneró su derecho fundamental a la integridad psíquica, y en este sentido, debiendo acogerse la denuncia de vulneración de derechos fundamentales por vulneración al derecho a la honra, de

GWLWTCZBGX

la manera ya expuesta, resulta innecesario hacer otras consideraciones respecto de ese otro derecho.

Con todo, y tal como refiere la perito doña Joselyn del Carmen Caballería Contreras (motivo 9°), en lo pertinente, que las aflicciones que presenta el demandante derivan del hecho que se lo trató de bohemio, de bueno para el carrete, de irresponsable por redes sociales.

En definitiva, el daño psicológico del trabajador, es provocado por el grave y severo daño a su honra, es una consecuencia de ello, al ver su nombre expuesto por redes sociales, en base a falsedades.

2.- En cuanto a la Acción Subsidiaria.

TRIGESIMO SEPTIMO: Que, respecto a la petición subsidiaria del demandante, esto es, que se declare que el despido de que fue objeto es indebido, y se condene a la demandada al pago de las indemnizaciones que reclama, de acuerdo a lo relacionado en los considerandos precedentes, esto es, que se acogerá la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales, resulta improcedente pronunciarse sobre esta pretensión subsidiaria, en la medida que ella es incompatible con la acción principal.

V.- De las Prestaciones Demandadas.

TRIGESIMO OCTAVO: Que, el artículo 489 del Código del Trabajo establece que en caso de acogerse la denuncia, por vulneración de derechos fundamentales, el Tribunal ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 y la establecida en el artículo 163, esto es, la sustitutiva del aviso previo y por años de servicio respectivamente, con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 y, adicionalmente, a una indemnización que fijará el Juez, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual.

En este sentido, el actor pide que se condene a la demandada al pago de la suma de $5.031.400.- por concepto de indemnización de once meses de la última remuneración mensual que contempla el artículo 489 del Código del Trabajo; la suma de $457.400.- por concepto de indemnización sustitutiva del aviso previo; a enterar las cotizaciones previsionales de pensiones, de salud y cesantía adeudadas; la suma de $30.000.000.- por concepto de indemnización de perjuicios por daño moral; la suma de $2.698.660.- por concepto de indemnización por lucro cesante o indemnización compensatoria por el incumplimiento del contrato, atendido el término anticipado del contrato a plazo fijo; la suma de $153.076.- por concepto de feriado proporcional adeudado en conformidad a lo dispuesto en el artículo 73, inciso 3° del Código del Trabajo; la suma de $60.986.- por concepto de remuneraciones adeudadas correspondientes a los 4 días

GWLWTCZBGX

trabajados durante el mes de agosto de 2020; los intereses y reajustes legales y las costas de la causa.

Además, solicita se disponga como medidas de reparación que se ordene al representante legal del demandado principal, don Carlos Enrique Ferry Campodónico, asistir a un curso de capacitación de respeto de los derechos fundamentales del trabajador, con énfasis en el derecho a la honra e integridad psíquica, el que deberá ser dictado por la Inspección comunal del Trabajo de Arica o por algún Organismo Técnico de Capacitación Registrado en el Sence u otro que se determine; que se ordene a la demandada principal a emitir disculpas públicas, mediante un comunicado público, asumiendo la falsedad de los hechos imputados, ordenando que el demandado gestione y pague los costos de la publicación de dicho comunicado, en todos y cada uno de los medios de comunicación en los cuales los representantes del Club (entre ellos su Presidente y Director Técnico) emitieron sus declaraciones, y en todos los medios de comunicación que las replicaron; que se ordene a la demandada principal que realice las gestiones pertinentes ante el Ministerio del Deporte, a fin de solicitarle a dicho organismo que efectúe una declaración en su Twitter Oficial, en la cual, con nombre y apellido, indique que no incurrió en los hechos que dicho organismo.

Demanda también por nulidad del despido, por el no pago de las cotizaciones previsionales de forma íntegra.

La parte demandada, señala que no ha vulnerado derechos fundamentales del demandante, debiendo entenderse que controvierte el pago de la indemnización especial del artículo 489; en cuanto a la indemnización sustitutiva de aviso previo, dice que es del todo improcedente, dado que la causal es imputable al trabajador, que el despido fue legal y justificado; respecto de los días trabajados, deben ser calculados a base de $10.666.-, que por 4 días es $42.666.-; y, en cuanto al feriado proporcional, dice que no corresponden ya que se le otorgó los meses de abril y mayo, libres.

Respecto del lucro cesante la demandada alega que es improcedente, ya que ello supone la obligación del trabajador de cumplir con las normas laborales, y como del artículo 160 faculta a poner término al contrato, sin derecho a indemnización alguna, como es el caso.

TRIGESIMO NOVENO: De la Relación Laboral. Que, para establecer la procedencia de alguna de las prestaciones demandas, debe precisarse la naturaleza, alcances, y efectos del contrato de trabajo que unió a las partes en juicio.

En este orden de ideas, de acuerdo al contrato individual de trabajo de jugador de fútbol profesional, de fecha 12 de diciembre de 2019, suscrito entre

GWLWTCZBGX

el actor y Club Huachipato SADP (documento N° 1 del motivo 3°), es contratado como jugador de futbol profesional para el Club en sus distintas filiales o divisiones.

Respecto de la remuneración mensual se fija en un sueldo base por la suma de $301.000.-, más $75.200.- por concepto de “otras remuneraciones”.

En cuanto a la vigencia del contrato, se fijó desde el 19 de diciembre de 2019 y hasta el término de la temporada 2020.

Conjuntamente, y de acuerdo al anexo de contrato de trabajo de la misma fecha, referido a la remuneración mensual del trabajador, se establece que la misma comprende sueldo base de $301.000.-, más gratificación mensual conforme al artículo 50 del Código del Trabajo.

Consecuentemente, de acuerdo a este contrato de trabajo y su anexo, la remuneración del actor, respecto de su Club de origen, Huachipato SADP, estaba compuesta de un sueldo base por la suma de $301.000.-, más $75.200.- por concepto de “otras remuneraciones” que no se especifican; y además, el monto correspondiente a la gratificación mensual, y que conforme al artículo 50 del Código del Trabajo, esto es, el 25% de la remuneración anual, alcanza a $72.250.-, y que en consecuencia debe adicionarse, sumarse a los componente anteriores.

Entonces, al monto mensual de la remuneración mensual del trabajador, en base a estos documentos, alcanzaba, o debía alcanzar, la suma total de $451.450.-

Ahora bien, en el anexo del contrato de trabajo no hay referencia alguna al concepto “otras remuneraciones” por $75.200.- En tal caso, de entenderse tácitamente suprimida esta prestación, el monto de la remuneración es de $373.250.-

Conforme al Capítulo VI, del Título II, del Libro I, del Código del Trabajo, artículos 152 bis A, y siguientes, se establece un contrato de trabajo especial, para los futbolistas y deportistas profesionales, y que de acuerdo al artículo 152 bis C.-, el contrato de trabajo deberá mencionar todo beneficio o prestación que reciba el deportista profesional, y que tenga como causa el contrato de trabajo. Asimismo, según el artículo 152 bis D.-, el contrato de trabajo se celebrará por tiempo determinado, y que la duración del primer contrato de trabajo que se celebre con una entidad deportiva no podrá ser inferior a una temporada, o lo que reste de ésta, si se ha iniciado, ni superior a cinco años.

Conforme al mismo grupo de normas, el artículo 152 bis I.-, dispone que durante la vigencia del contrato, la entidad deportiva, esto es, la empleadora, podrá convenir con otra la cesión temporal de los servicios del deportista

GWLWTCZBGX

profesional o una indemnización por terminación anticipada del contrato de trabajo, para cuyos efectos deberá contar con la aceptación expresa de éste. El contrato respectivo deberá otorgarse por escrito. Agrega que la cesión temporal suspende los efectos del contrato de trabajo entre la cedente y el trabajador, pero no interrumpe ni suspende el tiempo de duración pactado en dicho contrato. También establece que en virtud del contrato de cesión temporal, la entidad cedente responderá subsidiariamente por el cumplimiento de las obligaciones económicas del cesionario, hasta el monto de lo pactado en el contrato original; y concluye señalando que la terminación del contrato de trabajo produce la libertad de acción del deportista profesional.

CUADRAGESIMO: Que, la relación laboral entre Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., y el jugador Brian Alejandro Torres Milla, se inicia y formaliza, precisamente a través del Contrato de Cesión Temporal del Jugador de Fútbol Profesional, de fecha 01 de febrero 2020, suscrito por Huachipato S.A.D.P., como Club de Origen, Club San Marcos de Arica, como Club de Destino, y el actor como Jugador (documento N° 2 del motivo 3°).

Conforme a este contrato, el Club San Marcos de Arica SADP, pagará al Jugador la remuneración compuesta de sueldo base por $301.000.-, y más el concepto “otras prestaciones”, que no se expresan cuáles y montos, pero se señala que todo ella da un total bruto por la suma de $376.250.-

En cuanto a la vigencia del contrato se fijó entre el 20 de enero de 2020 y hasta el término del campeonato o temporada 2020; y se indica que la cesión temporal suspende los efectos del contrato de trabajo entre el Club de Origen y el Jugador.

Como se aprecia, en lo que respecta a la remuneración del trabajador existe una discrepancia entre lo que se pactó en el contrato de trabajo original y el contrato de cesión temporal, ya que en el primero se establece el sueldo base, más gratificación, y sin perjuicio de las “otras remuneraciones”, pero en éste se establece el sueldo base, más “otras prestaciones”.

Ahora bien, de las liquidaciones de remuneraciones del actor emitidas por el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., de los meses de marzo, abril, mayo y junio, de 2020 (documentos del N° 3 del motivo 3°), se constata que la empleadora pagó una única prestación, el sueldo base por $320.500.-, cada uno de esos meses. No existe ningún otro componente de la remuneración u otra prestación.

La demandada, al contestar (motivo 2°), a este respecto explicó que la remuneración imponible era $301.000.-, y otras prestaciones más, y que el total bruto ascendía a $376.250.-; y agregó que todos los jugadores reciben una serie

GWLWTCZBGX

aportes, otras prestaciones, y que no todas son imponibles. Dice que jamás se le pagó menos de lo indicado en el contrato y se le impuso de acuerdo a ello, incluso en vez de $301.000.- se aumentó a $320.000.- imponible y se mantuvo las otras prestaciones que no eran imponibles, como pasajes, alimentación, las que ascendían de $75.250.- a $133.200.-, en el mes de febrero, y luego ascendieron a $136.900.- desde marzo en adelante, por asignaciones de movilización, colación asignación previsional.

En tal sentido la empleadora incorpora junto con las liquidaciones de remuneraciones (documentos del N° 4 del motivo 11°), una nómina de los jugadores de San Marcos de Arica, donde también figura el demandante, con el detalle de pago de una asignación movilización y de colación, cada una por $37.625.-, y otra signada como “Asig-Prev”, por la suma de $57.852.-, que en marzo aumenta a $61.600.-, quedando un total de $136.900.-, por estas prestaciones.

CUADRAGESIMO PRIMERO: Que, para resolver el problema que surge del monto de la remuneración mensual, se debe tener presente las normas dispuestas por el Código del Trabajo respecto de esta materia.

Así, el artículo 41, expresa que se entiende por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo.

Asimismo, explica que no constituyen remuneración las asignaciones de movilización, de pérdida de caja, de desgaste de herramientas y de colación, los viáticos, las prestaciones familiares otorgadas en conformidad a la ley, las indemnizaciones establecidas en el artículo 163 y las que proceda pagar al extinguirse la relación laboral ni, en general, las devoluciones de gastos en que se incurra por causa del trabajo.

Luego, el artículo 42, establece que constituyen remuneración, entre otras, el sueldo o sueldo base, y la gratificación, que corresponde a la parte de utilidades con que el empleador beneficia el sueldo del trabajador.

El artículo 54, dispone que junto con el pago de la remuneración, el empleador deberá entregar al trabajador un comprobante con indicación del monto pagado, de la forma como se determinó y de las deducciones efectuadas. Tales deducciones, según el artículo 58, corresponden a los impuestos que las graven, las cotizaciones de seguridad social, las cuotas sindicales en conformidad a la legislación respectiva y las obligaciones con instituciones de previsión o con organismos públicos.

Conforme al artículo 172, para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 163, 163 bis, 168, 169, 170 y 171,

GWLWTCZBGX

la última remuneración mensual comprenderá toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, incluidas las imposiciones y cotizaciones de previsión o seguridad social de cargo del trabajador y las regalías o especies avaluadas en dinero, con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificaciones y aguinaldos de navidad.

Por último, de acuerdo al artículo 50, por concepto de gratificación, el empleador podrá abonar o pagar al trabajador el 25% de lo devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales. En este caso, ese pago forma parte de la remuneración mensual, conforme al artículo 42.

Consecuentemente, la ley laboral regula dos tipos de remuneraciones, una para los efectos previsionales, en los alcances del artículo 41, en la que no se contemplan ciertas prestaciones como las asignaciones de movilización y de colación; y otra, para efectos del cálculo de las indemnizaciones por el término del contrato de trabajo, de la forma determinada por el artículo 172, en la que tales asignaciones deben adicionarse.

Por tanto, para los efectos del cálculo de las indemnizaciones a que haya lugar, el monto de la remuneración mensual corresponde a aquella que dan cuenta las liquidaciones respectivas, por $320.500.-, más las prestaciones de movilización, colación y otra, todas por la suma de $136.900.-, lo que hace un total de $457.400.- Sin embargo, para los efectos previsionales, el monto a considerar es de $320.500.-

CUADRAGESIMO SEGUNDO: Que, entonces, y establecida la vulneración de derechos fundamentales en que incurrió la empleadora denunciada en el despido del trabajador denunciante, se dará lugar a la indemnización especial y adicional a que se refiere el artículo 489 del Código del Trabajo. Al efecto, y atendido las conductas de la empleadora, las imputaciones falsas que realizó en contra del trabajador, la gravedad de la lesión al derecho a la hora de éste, todo como quedó probado en el juicio y establecido en esta sentencia, se regula el monto de dicha indemnización en el tope máximo de 11 meses de la remuneración del trabajador, por la suma de $5.031.400.-

Conjuntamente, se dará lugar al pago de la indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de $457.400.-

También se dará lugar al pago de la remuneración por los 4 días del mes de agosto de 2020, prestación que la demandada reconoce adeudar, y que conforme al monto mensual ya determinado corresponde a la suma de $60.986.-

GWLWTCZBGX

Asimismo, la demandada deberá compensar el feriado proporcional a favor del demandante, conforme a lo dispuesto en el artículo 73 del Código del Trabajo, por la suma de $153.076.- En este sentido, la alegación de la empleadora, respecto que dio libre al trabajador varios meses, no puede suponer una especie de feriado anticipado o algo similar, y si ello ocurrió se trató de circunstancias que no pueden ser imputadas a este derecho irrenunciable.

Se dispondrá, asimismo, y conforme al artículo 495 N° 3, del Código del Trabajo, de las medidas de reparación que se indicarán en la parte resolutiva de esta sentencia, necesarias para tratar de restablecer el derecho a la honra del trabajador demandante, medidas que pasan esencialmente por publicar el contenido de este fallo, y explicar lo injusto y sin fundamentos del despido, tal como se ha establecido.

CUADRAGESIMO TERCERO: Del Lucro Cesante. Que, también se dará lugar a la indemnización por lucro cesante, puesto que de acuerdo a lo relacionado en los considerandos 39° y 40° de este fallo, y al contrato de trabajo especial que unió a las partes, y las normas allí analizadas, la relación laboral estaba sujeta a la extensión de la temporada 2020, esto es, a un hecho futuro y cierto, a un plazo determinado, asimilándose entonces a un contrato de trabajo a plazo.

De esta manera, y acreditado que la empleadora demandada incurrió en una infracción a contrato de trabajo, al hacerlo concluir con vulneración a los derechos fundamentales del trabajador, necesariamente debe cumplir las obligaciones asumidas en el contrato, especialmente el pago de las remuneraciones hasta el vencimiento del plazo, determinado por el término de la temporada del futbol profesional, y que comprende hasta el presente mes de enero de 2021.

Consecuentemente, la demandada deberá pagar al demandante las remuneraciones a que tenía derecho a percibir, desde el 5 de agosto de 2020 y hasta el 31 de enero de 2021, a razón de $457.400.- por mes, y la fracción de agosto, por un total de $2.698.660.-

CUADRAGESIMO CUARTO: Del Daño Moral. Que, el demandante reclama una indemnización por daño moral, basado en el perjuicio sufrido a consecuencia de los actos realizados por la empleadora demandada al momento del despido.

La demandada, a este respecto, plantea que el sufrimiento, aflicción y sensación de injusticia que supuestamente afecta al demandante tiene origen en su propio actuar, y al haber sido sorprendido, lo que naturalmente generó la causa de su despido. Sostiene que no tiene daño que reparar, puesto que no ha sido quien lo ha causado, simplemente hizo uso de su derecho de poner fin a un contrato de trabajo, protegiendo con ello la integridad del resto de sus

GWLWTCZBGX

trabajadores, y es una causal que la ley le reconoce y en los momentos que se viven es un deber, de protección para con sus empleados.

En este sentido, la indemnización de los perjuicios, como institución propia del Derecho, persigue reparar las consecuencias de los daños sufridos por la víctima, de restituirla en la medida de lo posible a su anterior estado de cosas. Respecto del daño moral, entendido como aquella lesión que afecta la esencia de cada persona, sus sentimientos, su psiquis, su alma, su conciencia, es decir, el ámbito espiritual del ser humano, aquello que justifica su propia existencia, debe ser reparada, pero por su esencia no tiene una escala o parámetro a indemnizar, sino que debe ponderarse de acuerdo a las circunstancia de cada caso, y ello a base de una reflexión lógica de los antecedentes probatorios. En el caso de autos, la vulneración al derecho a la hora del trabajador provocó una alteración en su psiquis, y ha padecido un sufrimiento que la demandada debió prever y evitar, lo que no hizo conforme se ha determinado fehacientemente en esta sentencia.

En este orden de ideas, cabe mencionar que ni el Código del Trabajo, ni ninguna otra norma, a propósito del término de la relación laboral, excluyen aquellas indemnizaciones del Código Civil, como el lucro cesante, como tampoco se encuentra proscrita la procedencia del daño moral. No ha de olvidarse que la relación laboral, es una convención, un acto jurídico bilateral y conmutativo, que crea derechos y obligaciones para los contratantes, y estos quedan sujetos a los alcances contratados, y a la ley laboral que los rige. Consecuentemente, en caso de infracción a la relación laboral, no existe limitación legal alguna que impida aplicar los efectos de la infracción de los contratos, contemplados en la legislación común.

Cabe tener presente que la ley laboral reconoce al empleador la facultad de poner término a la relación de trabajo, cuando el trabajador incurre en hechos que conforman alguna causal de caducidad de dicha relación. Se trata de una acción reconocida en el ordenamiento jurídico laboral, y por ende su ejercicio legal y legítimo no origina consecuencias adversas al empleador. Sin embrago, y en el evento que el empleador adopte la decisión de despido y se determine, por sentencia judicial, que dicho acto ha sido indebido, improcedente o injustificado, según la naturaleza del motivo de despido, el Tribunal deberá declarar el pago de las indemnizaciones laborales, pero también es procedente, y se justifica, el reconocimiento del daño moral, cuando el empleador afecta un interés extra patrimonial que afecte los derechos fundamentales del trabajador, como en el caso que el empleador invoque dolosa y falsamente una casual, o se trate de un despido que afecta a la persona misma del trabajador, cuando dolosa o intencionalmente lo coloca en una situación de desventaja.

GWLWTCZBGX

En el caso de autos, se ha establecido que la decisión del Club Deportivo San Marcos de Arica SADP, el empleador demandado, de despedir al trabajador demandante, conformó un acto arbitrario, injustificado, y desproporcionado, e incurrió en la vulneración de un derecho fundamental del trabajador denunciante. Al efecto, y como se estableció en esta sentencia, la denunciada vulneró gravemente el derecho a la honra del denunciante, expuso su nombre de manera injusta, abusiva, innecesariamente.

Tal daño se acredita con la prueba pericial (motivo 9°), y al efecto la perito doña Joselyn del Carmen Caballería Contreras, de profesión de psicóloga, que cuenta con un Magister en Psicología, y que es perito judicial, señala que luego del examen al demandante, determinó que presenta daños significativos, con varias área de ajuste, salvo en lo familiar, así, no quiere salir o juntarse con amigos, no quiere relacionarse, está tenso, presenta distanciamiento social; también estableció que no duerme bien, tiene dolores de cabeza, llora, está deprimido, tiene ansiedad, y concluyó que se trata de un trastorno depresivo ansioso de grado grave, que la escala de depresión es muy alta y también en la escala de ansiedad, expresa que toda esa sintomatología es posterior al evento. Explica que estableció que el demandante está muy nervioso, evita tener que recordar el hecho y contactos con personas relacionadas a ello; asimismo, que hay en él un embotamiento, es una persona cerrada, que no rinde, no quiere moverse, y eso es depresivo, esta desvalorizado, hay una inamovilidad para avanzar, está entregado, tiene un bloqueó emocional. Señala que el demandante es un niño, una persona joven; en su vida ha tenido esfuerzos para lograr sus sueños, para desenvolverse en lo que cree un proyecto de vida, y eso se vio cortado, y de eso no es responsable. Dice que personas adultas autorizaron al actor para beber lo que derivó en las consecuencias sabidas, y él nunca vio maldad en lo que ocurrió y que se iba a tratar de bohemio, bueno para el carrete, de irresponsable por redes sociales. Declara que en el relato del demandante hay honestidad, es cuidadoso, respetuoso, protector, y ninguna prueba lo condice con los hechos que se le imputan. Refiere que en su peritaje concluyó que el demandante presenta un trastorno depresivo mayor grave, un estrés post traumático crónico, pierde todo aquello para lo que había trabajado; concluyó que el actor no tenía responsabilidad en los hechos, y presenta un daño psicológico y por tanto un daño moral.

Entonces y atendido que se ha acredita den autos que la demandada actuó de manera consciente, voluntaria, intencional, que el trabajador presenta un daño derivado de la vulneración a su derecho fundamental a la honra, y que esta daño se origina únicamente en aquel otro factor, es decir, existe una relación de

GWLWTCZBGX

causalidad, y por tanto el Tribunal estima oportuno y justo, conforme al mérito de la prueba, fijar como monto único a indemnizar por este concepto la suma de diez millones de pesos ($10.000.000.-), que la demandada debe pagar al demandante por tal concepto.

CUADRAGESIMO QUINTO: De la Nulidad del Despido. Que, el demandante sostiene que Club San Marcos de Arica efectúo la retención y pago de sus cotizaciones previsionales por un monto inferior al que correspondía, ya que su remuneración ascendía a la suma de $457.400.-, sin embargo, la demandada pagó la cotizaciones tomando como base de cálculo sólo la suma de $320.500.-, lo que determina que su despido es nulo, al tenor de lo dispuesto en el artículo 162 del Código del Trabajo, por no haber sido pagadas las cotizaciones de manera íntegra, conforme a la real remuneración imponible.

La demandada, en esta materia, señala que las cotizaciones del actor se encuentran al día, por lo que no existe causal de nulidad del despido, y refiere que la remuneración imponible ascendía a $320.500.-, y que si bien pagaba otras prestaciones, éstas no eran objeto de cotización previsional, por corresponder a pasajes y alimentación.

En este sentido, y conforme se relacionó en los considerandos 39°, 40° y 41°, si bien la remuneración imponible, de acuerdo al contrato de trabajo, podía estimarse en la suma total de $451.450.-, que incluía el sueldo base y la gratificación mensual, además de “otras remuneraciones”; sin embargo, en el anexo del contrato de trabajo no se hizo referencia alguna al concepto “otras remuneraciones” por $75.200.- En tal caso, como se dijo, de entenderse tácitamente suprimida esta prestación, el monto de la remuneración es de $373.250.-

Luego, en el contrato de trabajo entre Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., y el jugador Brian Alejandro Torres Milla, se estableció que la empleadora pagará al trabajador la remuneración compuesta de sueldo base por $301.000.-, y más el concepto “otras prestaciones”, por total bruto de $376.250.-

Ahora bien, en las liquidaciones de remuneraciones se verificó que la empleadora pago una única prestación, el sueldo base por $320.500.-, y sobre la base de ella descontó y pago las respectivas cotizaciones previsionales, tal como dan cuenta los comprobantes respectivos (documentos N° 32, 33 y 34 del motivo 3°, y documentos N° 5, 6, 7, y 9 del motivo 11°).

En tal sentido la empleadora incorpora junto con las liquidaciones de remuneraciones (documentos del N° 4 del motivo 11°), una nómina de los jugadores de San Marcos de Arica, donde también figura el demandante, con el detalle de pago de una asignación movilización y otra de colación, cada una por

GWLWTCZBGX

$37.625.-, y otra signada como “Asig-Prev”, por la suma de $57.852.-, que en marzo aumenta a $61.600.-, quedando un total de $136.900.-, por estas prestaciones.

En el motivo 41°, se explicó que la ley laboral contempla dos tipos de remuneraciones, una para los efectos previsionales, y otra, para efectos del cálculo de las indemnizaciones por el término del contrato de trabajo; también se dio por establecido que en el caso de autos, para los efectos del cálculo de las indemnizaciones a que haya lugar, el monto de la remuneración mensual corresponde a $457.400.-, y que para los efectos previsionales, el monto a considerar es de $320.500.-

CUADRAGESIMO SEXTO: Que, consecuentemente, las cotizaciones previsionales del actor fueron pagadas de manera íntegra, sobre la base de la remuneración mensual por $320.500.-, ya que los montos a que se refieren la nómina anexa a las liquidaciones de remuneraciones dan cuenta del pago de prestaciones que no se deben considerar para el cálculo y pago de aquellas.

La circunstancia que esas prestaciones se pagaran en efectivo (documento N° 4 del motivo 3°), no es cuestionable puesto que la ley laboral permite tal forma de pago según el artículo 54 del Código del Trabajo.

Con todo, y según ya se expuso, el tema de las cotizaciones previsionales pasaba por determinar el pago de la gratificación mensual, que sí está sujeta a descuento, pero eso no fue alegado por la parte, y por ende el Tribunal no puede ahondar más en ello, bajo sanción de nulidad por ultra petita.

CUADRAGESIMO SEPTIMO: Del Club Huachipato SADP. Que, el artículo 152 bis I.-, dispone que durante la vigencia del contrato, la entidad deportiva, esto es, la empleadora, podrá convenir con otra la cesión temporal de los servicios del deportista profesional, la que suspende los efectos del contrato de trabajo entre la cedente y el trabajador, pero no interrumpe ni suspende el tiempo de duración pactado en dicho contrato. También establece que en virtud del contrato de cesión temporal, la entidad cedente responderá subsidiariamente por el cumplimiento de las obligaciones económicas del cesionario, hasta el monto de lo pactado en el contrato original.

Acreditada la cesión temporal (documento N° 2 del motivo 3°), el Club Huachipato SADP, debe responder, subsidiariamente, del cumplimiento de las obligaciones económicas del cesionario.

Dicha obligación, dice relación únicamente con lo pactado en el contrato original, es decir, el pago de la remuneración del trabajador hasta el término de vigencia del contrato de trabajo, esto es, al mes de enero de 2021.

GWLWTCZBGX

CUADRAGESIMO OCTAVO: Que, el resto de la prueba en nada altera la convicción del Tribunal expresada en esta sentencia y por tanto se hace innecesario un análisis más profundo de su contenido.

Así, el Plan de Retorno del Club y el Protocolo de la ANFP (documentos de los N° 10 y 19 del motivo 11°), por impertinentes en cuanto el despido no se produce por el incumplimiento grave de las obligaciones del contrato o instrumentos laborales obligatorios. Asimismo la confesión del demandante (motivo 12°), ya que no contiene algún mérito probatorio a favor de la demandada.

Y, visto además lo dispuesto en los artículos 1°, 6°, 7°. 19 N° 4 y 26, de la Constitución Política de la República; y, artículos 1°, 2°, 4°, 5°, 6°, 420, 425, 429, 432, 434, 446, 450, 452, 453, 454, 456, 457, 458, 459, 485, 486, 487, 490, 491 y 495 del Código del Trabajo, **SE DECLARA :**

I.- Que, **SE ACOGE** la demanda de vulneración de derechos fundamentales deducida por don **BRIAN ALEJANDRO TORRES MILLA**, ya individualizado, en contra del **CLUB DEPORTIVO SAN MARCOS DE ARICA S.A.D.P.**, representado legalmente por su Presidente don Carlos Ferry Campodónico, también individualizado, en cuanto la denunciada, demandada y empleadora, incurrió en actos que significaron la vulneración al derecho a la honra del trabajador denunciante, con ocasión de su despido, conforme se explicó, razonó y determinó en esta sentencia.

II.- Que, consecuentemente, el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., deberá disponer de las siguientes medidas de reparación a la honra de don Brian Alejandro Torres Milla:

1.- Comunicar por las redes sociales oficiales del Club, en especial Twitter ("@SM_A rica Oficial ") y Facebook ("San Marcos de Arica"), y cualquier otra de la que sea titular, que el despido de don Brian Alejandro Torres Milla, del 4 de agosto de 2020, lo realizó con vulneración al derecho fundamental de la honra del jugador y trabajador, dando cuenta explicativa del contenido de esta sentencia, en especial respecto que adoptó esa decisión de manera injusta y sin fundamentos ciertos. Indicará que el Sr. Torres Milla es una persona de bien, un trabajador respetable, un jugador de futbol profesional que merece y debe reinsertarse en la actividad deportiva.

2.- Convocar a una conferencia de prensa a todos los medios de comunicación de la Región, y del País, ya sea presencialmente o por sistema de video conferencia, arbitrando las medidas necesaria para la intervención del jugador demandante, y donde se disculpará con él por el despido, y explicará el contenido de esta sentencia, en especial que adoptó esa decisión de manera injusta y sin

GWLWTCZBGX

fundamentos ciertos. Indicará que el Sr. Torres Milla es una persona de bien, un trabajador respetable, un jugador de futbol profesional que merece y debe reinsertarse en la actividad deportiva.

3.- Comunicará a la Asociación Nacional de Futbol Profesional, ANFP, que el despido de don Brian Alejandro Torres Milla, lo realizó vulnerado el derecho a la honra del jugador, explicará el contenido de esta sentencia, en especial que adoptó esa decisión de manera injusta y sin fundamentos ciertos, y expresará que el jugador de futbol profesional Sr. Torres Milla merece y debe reinsertarse en la actividad deportiva.

4.- Comunicará al Sindicato de Futbolistas Profesionales, SIFUP, que el despido de don Brian Alejandro Torres Milla, lo realizó vulnerando el derecho a la honra del jugador, en especial que adoptó esa decisión de manera injusta y sin fundamentos ciertos, explicará el contenido de esta sentencia, y expresará que el jugador de futbol profesional Sr. Torres Milla merece y debe reinsertarse en la actividad deportiva.

5.- Comunicará al Ministerio del Deporte, informando y explicando el contenido de esta sentencia, en especial que despidió al trabajador don Brian Alejandro Torres Milla, lo realizó vulnerado el derecho a la honra del jugador y de manera injusta y sin fundamentos ciertos. Indicará que el Sr. Torres Milla es una persona de bien, un trabajador respetable, un jugador de futbol profesional que merece y debe reinsertarse en la actividad deportiva.

Todas esas comunicaciones deberán cumplirse dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que esta sentencia quede ejecutoriada. En cuanto a la realización de la conferencia de prensa, deberá cumplirse en el plazo máximo de 10 días contados desde esa misma fecha.

Las medidas serán cumplidas y realizadas bajo apercibimiento de multa de hasta 100 unidades tributarias mensuales, y sin perjuicio de repetirse hasta obtener el cumplimiento de lo resuelto, conforme al artículo 492 del Código del Trabajo.

III.- Que, asimismo, el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., deberá pagar a don Brian Alejandro Torres Milla, las siguientes indemnizaciones y prestaciones:

1.- La indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo, en el tope máximo de 11 meses de la remuneración del trabajador, por la suma de $5.031.400.-

2.- La indemnización sustitutiva del aviso previo por la suma de $457.400.-

3.- La remuneración por los 4 días de trabajo del mes de agosto de 2020, por $60.986.-

4.- La compensación del feriado proporcional, por la suma de $153.076.-

GWLWTCZBGX

5.- La indemnización por lucro cesante, por $2.698.660.-

6.- La indemnización por daño moral, por la suma de $10.000.000.-

Las sumas antes indicadas deberán ser pagadas con los reajustes e intereses de la forma prevista en el artículo 173 del Código del Trabajo.

IV.- Que, la Inspección del Trabajo de Arica, a través de sus funcionarios, dispondrá de las fiscalizaciones que sean necesarias para constatar el cumplimiento de lo resuelto en esta sentencia, debiendo informar oportunamente al Tribunal en caso de incumplimiento. Al efecto, ofíciese.

V.- Que, **SE RECHAZA** la demanda en cuanto a la nulidad del despido, conforme se expone, analiza y concluye en los considerados 45° y 46° de esta sentencia.

VI.- Que, la demandada Club **HUACHIPATO S.A.D.P.,** representado por don Jorge Correa Molina, responderá subsidiariamente de las prestaciones señaladas en los N° 3, 4 y 5 del Resolución III, de esta sentencia.

VII.- Remítase copia de esta sentencia a la Dirección del Trabajo, conforme dispone el artículo 495 del Código del Trabajo.

VIII.- Que, se condena en costas a la parte denunciada, el Club Deportivo San Marcos de Arica S.A.D.P., atendida la gravedad de la vulneración de derechos en que incurrió, regulándose las personales en la suma de seiscientos mil pesos ($600.000.-).

Regístrese y Notifíquese.
RIT O-217-2020
RUC 20- 4-0294980-6

Dictada por don **FERNANDO GONZALEZ MORALES**, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Arica. En Arica a veintinueve de enero de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución precedente.

FERNANDO ALONSO
GONZALEZ MORALES
Fecha: 29-01-2021 11:05:31 UTC-4

GWLWTCZBGX

A contar del 06 de septiembre de 2020, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl