

**NOMENCLATURA** : SENTENCIA.  
**TRIBUNAL** : JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE CONSTITUCIÓN.  
**JUEZ** : Gustavo Benavente Mora.  
**RIT** : T-8-2020  
**RUC** : 20-4-0288049-0.  
**CARATULADO** : “SINDICATO INTEREMPRESAS DE TRABAJADORES FORESTALES CONSTITUCIÓN SITRAFOR CON SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES Y OTROS.”  
**DENUNCIANTE** SINDICATO INTEREMPRESAS DE TRABAJADORES FORESTALES CONSTITUCIÓN SITRAFOR.  
**R.U.N.** : 65.055.033-1.  
**DENUNCIADO 1** : SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA.  
**R.U.T.** : 76.737.410-0.  
**REP. LEGAL** : José Ricardo Aguilar Cortéz.  
**R.U.N.** : 6.718.213-8.  
**DENUNCIADO 2** : TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA.  
**R.U.T.** : 76.156.451-K  
**REP. LEGAL** : Javier Mueña Salgado.  
**R.U.N.** : 13.614.668-8.  
**DENUNCIADO 3** : EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA.  
**R.U.T.** : 79.754.570-8.  
**REP. LEGAL** : Francisco Joel Retamal Jorquera.  
**R.U.N.** : 11.983.561-5.  
**DENUNCIADO 4** : SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA.  
**R.U.T.** : 79.708.860-9.  
**REP. LEGAL** : María Francisca Manríquez Catalán.  
**R.U.N.** : 14.274.641-7.  
**DENUNCIADO 5** : ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA. LTDA..  
**R.U.T.** : 79.918.630-6.  
**REP. LEGAL** : Juan Carlos Morán Barrios.  
**R.U.N.** : 13.304.790-5.  
**DENUNCIADO 6** : FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA.  
**R.U.T.** : 6.677.743-K.  
**DENUNCIADO 7** : SOCIEDAD FORESTRAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA.  
**R.U.T.** : 77.223.060-5.  
**REP. LEGAL 1** : Luis Andrés Verdugo Chaves.  
**R.U.N.** : 17.496.579-k.  
**DENUNCIADO 8** : TRANSPORTES JOSÉ AGUILAR CORTEZ E.I.R.L.  
**R.U.T.** : 76.121.551-2.  
**REP. LEGAL** : José Ricardo Aguilar Cortéz.  
**R.U.N.** : 6.718.213-8.  
**DENUNCIADO SOLIDARIO** : FORESTAL ARAUCO S.A.  
**R.U.T.** : 85.805.200-9.  
**REP. LEGAL** : Juan Álvaro Saavedra Florez.  
**R.U.N.** : 8.270.414-9.  
**PROCEDIMIENTO** : Tutela.  
**MATERIA** : Art. 19 N° 4 CPR. Vida Privada y Honra.  
**INGRESO** : 13 de agosto de 2020.

En Constitución, diecisiete de abril de dos mil veintiuno.

**VISTO, TENIENDO PRESENTE Y CONSIDERANDO**

**PRIMERO:** Que, a folio 02, comparece don **Fernando Valdés Espinoza**, Conductor, R.U.N. N° 7.136.945-5; don **Cristian Sebastián Garrido Riveros**, Conductor, R.U.N. N° 14.021.961-4; y don **David Antonio Palma Muñoz**, Conductor, R.U.N. N° 14.504.363-8, quienes ocupan los cargos de Presidente, Tesorero y Secretario, respectivamente, del **SINDICATO**



**INTEREMPRESAS DE TRABAJADORES DEL TRANSPORTE Y SERVICIOS FORESTALES DEL BOSQUE E INDUSTRIA DE CONSTITUCIÓN**, R.U.T. N° 65.055.033-1, inscrito con el N° 07050154 en el Registro Sindical Único de la Inspección Comunal del Trabajo de Constitución, todos domiciliados para estos efectos en calle Vial N° 568, Constitución; e interponen denuncia en procedimiento de Tutela por denuncia de vulneración de Derechos Fundamentales en contra de las empresas (1) **SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA**, R.U.T. N° 76.737.410-0, representada por don **Ricardo Felipe Aguilar López**, desconoce profesión u oficio, ambos domiciliados en kilómetro 6.5 camino a San Javier, Constitución; (2) **TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA**, R.U.T. N° 76.156.451-K, representada por don **Javier Mueña Salgado**, desconoce profesión u oficio, ambos domiciliados en kilómetro 12, camino a San Javier, Constitución; (3) **EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA.**, R.U.T. N° 79.754.570-8, representada por don **Francisco Joel Retamal Jorquera**, desconoce profesión u oficio, ambos domiciliados en Kilómetro 4, camino San Javier, Constitución; (4) **SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA.**, R.U.T. N° 79.708.860-9, representada por doña **María Francisca Manríquez Catalán**, desconoce profesión u oficio, ambos domiciliados en kilómetro 5.5 camino a San Javier, Constitución; (5) **ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA LTDA.**, R.U.T. N° 79.918.630-6, representada por don **Juan Carlos Morán Barrios**, desconoce profesión y oficio, ambos domiciliados en kilómetro 6.5 camino a San Javier, Constitución; (6) **FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA**, R.U.T. N° 6.677.743-K, persona natural de la cual desconoce profesión u oficio, domiciliada en kilómetro 4 camino a San Javier, Constitución; (7) **SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA**, R.U.T. N° 77.223.060-5, representada por don **Luis Andrés Verdugo Chaves**, desconoce profesión u oficio, ambos domiciliados en kilómetro 1.5 camino a San Javier, Constitución; (8) **TRANSPORTES JOSÉ AGUILAR CORTEZ E.I.R.L.**, R.U.T. N° 76.121.551-2, representada por don **José Ricardo Aguilar Cortez**, desconoce profesión u oficio, ambos domiciliados en kilómetro 6 camino a San Javier, Constitución; (9) y solidariamente en contra de **FORESTAL ARAUCO S.A.**, empresa del giro de su denominación, R.U.T. N° 85.805.200-9, representada por don **Juan Álvaro Saavedra Florez**, desconoce profesión, ambos domiciliados en calle Schepeler N° 515, Constitución.

Manifiesta que el Sindicato nombrado, en la actualidad cuenta con 115 socios, trabajadores dependientes de las empresas demandadas.

Exponen que su organización sindical se ha visto en la apremiante necesidad de recurrir al Tribunal, ante la grave afectación a los derechos fundamentales que están sufriendo de manera continua y permanente sus socios, quienes se desempeñan como conductores de camiones de propiedad de las empresas demandadas.

Lo anterior, debido a que desde finales del mes de diciembre del año 2019 al mes de marzo del año 2020, se instalaron dentro de ese periodo, en cada uno de los camiones de sus empleadores, una cámara de seguridad que fue ubicada al interior del camión, en la cabina y frente al asiento del conductor respectivo a no más de un metro de distancia aproximadamente de él, teniendo por tanto un control absoluto ininterrumpido de la actividad de la persona durante toda su jornada laboral y que según lo señalado por sus empleadores, la característica fundamental de dicha cámara de seguridad es que iba a dar protección al conductor, ya que en caso de somnolencia de éste, emitiría una alarma a una central de donde se recibiría un llamado telefónico de inmediato de parte del empleador, lo cual claramente no ha sucedido, sino que todo lo contrario, ya que este sistema de control laboral ha afectado gravemente los derechos fundamentales de sus afiliados.

Expresan que a mayor agravamiento, estas cámaras de seguridad proyectan desde su interior, dos luces de color rojo que apuntan directamente



a los ojos del conductor durante todas las horas que aquél desempeña sus labores de conducción, lo cual no solo resulta insoportable y agobiante, sino que también ha producido consecuencias de ardor y enrojecimiento de los ojos que han llevado a los conductores a tener que usar gotas lubricantes. Es más, estas cámaras de seguridad no solo tienen la posibilidad de grabar imágenes frontales en tiempo real de lo que está sucediendo en el camino mientras el camión se encuentra en movimiento, sino que también captan y apuntan directamente al trabajador en toda su jornada laboral. Sumado a lo anterior, también graban el audio de lo que sucede en la cabina del conductor, pudiendo tanto las imágenes como los audios, ser almacenados por el empleador. En días de frío o lluvia estando detenidos para comer o cambiarse de ropa o hablar por teléfono, son observados por el empleador en su intimidad.

Es así que las características de la cámara de seguridad y la forma de utilización de parte de sus empleadores, hacen que sea un mecanismo de control ilimitado del trabajador durante su extensa jornada de trabajo, que no reconoce fronteras de ningún tipo. Este control exacerbado se ha llevado a extremos por ejemplo, de que el conductor toma un vaso de agua y recibe una llamada telefónica represiva del empleador por tal hecho. Es más, el sindicato denunciante ha tomado conocimiento de que las imágenes y el sonido que graban las cámaras de seguridad, han sido mal utilizadas por el empleador. Así, los conductores en más de una oportunidad han sido objeto de burlas por parte de los funcionarios de la empresa que son los encargados de operar las cámaras de seguridad, ya que han sido divulgadas imágenes o audios que dan cuenta de algún comportamiento del conductor durante su jornada laboral, que causa la burla de ellos, es decir, los conductores están sufriendo permanentemente una violación a sus derechos fundamentales de su vida privada, honra e integridad física y psíquica producto de la instalación de esta cámara de seguridad.

Hacen presente que la cámara de seguridad instalada entre finales del mes de diciembre del año 2019, al mes de marzo del año 2020 en la cabina del conductor, no es sólo la única cámara con la que cuenta el camión, sino que todos los camiones contaban desde tiempos anteriores con diversas cámaras de seguridad instaladas en distintas partes de ellos, ya sea tanto en la cabina del conductor como al exterior de los camiones, por lo tanto, ya existe un control absoluto de la persona del conductor y del camión cuando se encuentra en ruta, y por lo mismo, la reciente cámara instalada al interior de la cabina del conductor que apunta a los ojos del trabajador resulta excesiva, y en vez de ser un aporte a las condiciones laborales, solo ha provocado acoso laboral, una violación a la vida privada y honra de los trabajadores, y más aún ha causado problemas físicos en sus ojos de enrojecimiento y ardor por el hecho inhumano de tener apuntando dos luces de color rojo a ellos durante todas las horas de conducción.

Por último, hace referencia a que en reiteradas oportunidades el sindicato denunciante, manifestó a sus empleadores la afectación que estaban sufriendo los conductores por la instalación de las cámaras de seguridad, pero nunca se accedió a buscar una solución al problema.

Efectúa luego sus argumentaciones de Derecho, precisando que las garantías constitucionales agredidas son “el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona” y “el derecho a la integridad física y psíquica” consagradas en los N° 4 y 1 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, respectivamente.

A su vez, precisa que la afectación a la garantía contemplada en el N° 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, se produce en razón de la cámara instalada en el interior en los camiones, en la cabina del conductor a menos de un metro de distancia de él, la que graba exclusivamente al trabajador en todas las horas de trabajo que se encuentra



conduciendo, sin estar destinadas a obtener una grabación aleatoria o panorámica, siendo un control absoluto de la persona del trabajador, que atenta contra su vida privada, su intimidad.

Añade que es un medio de control abusivo y mal utilizado por el empleador, que ha llegado a situaciones extremas en que un trabajador por ejemplo, se frota un ojo con sus manos y es reprendido telefónicamente, lo cual claramente está atentando con su vida privada.

En lo referente a la honra, señala que las imágenes y audios de dichas cámaras han sido mal utilizadas, ya que han sido divulgadas en varias ocasiones por los funcionarios que controlan dichos dispositivos, lo que ha llevado a que los conductores se vean expuestos a burlas y comentarios de otras personas, afectando su honra.

En cuanto a la integridad física y psíquica, reitera que las cámaras tienen dos luces de color rojo dirigidas directamente a los ojos de los conductores, cuya finalidad es emitir una alarma en caso de somnolencia del trabajador en sus horas de conducción, planteando que el Tribunal se imagine lo que sería realizar su trabajo durante todas las horas de su jornada laboral, expuesto a dos luces de color rojo que apunte directamente a sus ojos, a menos de un metro de distancia, que grave imagen y audio en tiempo real de todo lo que hace el trabajador. Esto es claramente una situación de hostigamiento que causa molestia y desesperación, constitutiva claramente en un acoso laboral permanente para el trabajador, y aún más ha traído como consecuencias de ardor y enrojecimiento de los ojos, debiendo ocupar los trabajadores gotas lubricantes.

Respecto de los indicios de vulneración, indica que estos están configurados por: A) Instalación de cámaras de seguridad al interior de los camiones de propiedad de las empresas, en la cabina del conductor entre finales del mes de diciembre del año 2019 al mes de marzo del año 2020; B) La cámara de seguridad se encuentra instalada a un metro aproximadamente del conductor del camión; C) La cámara de seguridad está dirigida directamente al conductor del camión durante todas las horas de conducción; D) La cámara de seguridad emite dos luces de color rojo que apuntan a los ojos del conductor durante todo el tiempo de conducción; E) Desde que se instalaron las cámaras los conductores han presentado ojos rojos, resequedad por lo que han tenido que ocupar gotas lubricantes; F) Las burlas a las que han sido expuestos los conductores producto de la mala utilización de los audios o imágenes de las cámaras de seguridad por parte de los funcionarios encargados de operarlas; y, G) Los camiones, antes de la instalación de la cámara frontal al conductor, que emite dos luces rojas, estaban equipados ya con diversas cámaras de seguridad tanto al exterior del camión como al interior de la cabina del conductor.

Posteriormente, se refiere al régimen de subcontratación, precisando que la obligación consagrada en el artículo 183 – B en la especie, recae en la Forestal Arauco S.A., que es la entidad mandante y contratante, por lo que es innegable su calidad de empresa principal dentro del régimen de subcontratación en que se encuentran los socios de su organización sindical, pues los servicios de los conductores son realizados en directo beneficio de dicha empresa. De esta forma, sus empleadores tienen la calidad de empleadores directos de los conductores afiliados a su sindicato, y a su vez, tienen la calidad de contratista de la Forestal Arauco S.A., la cual tiene la calidad de empresa principal.

Por otra parte, y para el caso que Forestal Arauco S.A., haya hecho uso del derecho de información contemplado en la norma del artículo 183 – C del Código del Trabajo, y del Derecho de retención señalado en el inciso 3° de dicha norma, y solo en el evento de acreditarse, aquella será responsable subsidiariamente de las obligaciones laborales de los trabajadores de sus contratistas según lo dispuesto en el artículo 183 – D del Código del Ramo.



Finalmente, y previas citas legales, concluye solicitando que: (1.-) Se declare que los conductores afiliados a su organización sindical prestan funciones bajo Régimen de Subcontratación para la empresa principal FORESTAL ARAUCO S.A. de la que los empleadores SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA, TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA, EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA., SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA., ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA. LTDA., FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA, SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA, TRANSPORTES JOSE AGUILAR CORTEZ E.I.R.L, son subcontratistas, en los términos del artículo 183-A y siguientes del Código del Trabajo y se condene en forma solidaria a la demandada FORESTAL ARAUCO S.A., al pago de las prestaciones e indemnizaciones señaladas en esta demanda, o en forma subsidiaria en caso de que tal empresa acredite en juicio haber ejercido los derechos de información, retención, y pago por subrogación que le impone la ley de subcontratación en el artículo 183-D para tener este último tipo de responsabilidad en relación al artículo 183-A del Código del Trabajo; (2.-) Se declare que las empresas demandadas SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA, TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA, EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA., SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA., ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA. LTDA., FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA, SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA, TRANSPORTES JOSE AGUILAR CORTEZ E.I.R.L han vulnerado los siguientes derechos fundamentales: El derecho a la integridad física y psíquica consagrado en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de Chile y el respeto y protección a la vida privada y a la honra de la persona del artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República de Chile, sean en su conjunto o como US. estime más ajustado a derecho; (3.-) Se ordene a las empresas demandadas SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA, TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA, EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA., SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA., ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA. LTDA., FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA, SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA, TRANSPORTES JOSE AGUILAR CORTEZ E.I.R.L, el cese inmediato de cualquier conducta vulneratoria de los derechos fundamentales de los conductores afiliados a nuestra organización sindical; (4.-) Se ordene a las empresas demandadas SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA, TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA, EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA., SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA., ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA. LTDA., FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA, SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA, TRANSPORTES JOSE AGUILAR CORTEZ E.I.R.L, que adopten medidas para evitar que los conductores afiliados a nuestra organización sindical queden expuestos a una vulneración de derechos fundamentales similar, entre estas y sin que sea taxativo, solicitan a su vez que a) Se ordene a las empresas demandadas el retiro inmediato de los camiones las cámaras de seguridad instaladas al interior de la cabina del conductor y que han sido objeto de esta denuncia de derechos fundamentales, y b) Se ordene a las empresas demandadas la destrucción inmediata de las imágenes y audios captadas por las cámaras de seguridad instaladas al interior de los camiones, en la cabina del conductor y que han sido objeto de esta denuncia de derechos fundamentales; (5) Se ordene a las empresas demandadas SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA, TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA, EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA., SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA., ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA. LTDA., FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA, SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA, TRANSPORTES JOSE AGUILAR CORTEZ E.I.R.L, de manera solidaria y en forma solidaria o subsidiariamente, en este último caso si hicieren efectivos los derechos establecidos en el artículo 183 C inciso primero y tercero del Código del Trabajo a la demandada FORESTAL ARAUCO



S.A a pagar a nuestra organización sindical, a fin de obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de los derechos fundamentales de los conductores afiliados a nuestra organización sindical, según lo establece el artículo 495 N°3 del Código del Trabajo la suma de \$40.000.000.- o la cantidad mayor o menor que el tribunal estime pertinente; (6) Se ordene a las empresas demandadas SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA, TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA, EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA., SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA., ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA. LTDA., FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA, SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA, TRANSPORTES JOSE AGUILAR CORTEZ E.I.R.L a realizar una capacitación sobre vulneración de derechos fundamentales a todos sus trabajadores, representantes legales y jefaturas por un funcionario de la Defensoría Laboral del Maule o un académico universitario del área laboral, todo lo anterior con costas.

**SEGUNDO:** Que, a folio 69 comparece doña Vilma Navarro Reyes, Abogada, en representación de la denunciada **FORESTAL ARAUCO S.A.**, así como también de las denunciadas **TRANSPORTES JOSÉ AGUILAR CORTEZ E.I.R.L;** **SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LIMITADA;** **TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LIMITADA;** **EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE;** **ESTELA ESPINOZA Y COMPAÑÍA LIMITADA;** **SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAQUILLINES LTDA.;** **SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y CÍA LIMITADA;** y, don **FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA**, quien contesta la denuncia por vulneración de derechos fundamentales, específicamente derecho a la integridad, a la vida privada e intimidad de trabajadores, negando y contravirtiendo en forma expresa todas y cada una de las afirmaciones vertidas en ella, solicitando su absoluto rechazo.

Indica preliminarmente y sin que ello importe renunciar, modificar o de algún modo limitar las alegaciones que en detalle expondrá, estima necesario señalar brevemente las razones por las cuales la acción de tutela deducida debe ser rechazada en todas sus partes, señalando que la demandante, sin ajustarse a la realidad de los hechos, expresa que las empresas de transporte demandadas habrían instalado en sus camiones unas supuestas cámaras de seguridad destinadas a vigilar a los conductores y que estarían dotadas de dos luces rojas que apuntan directamente a los ojos de los conductores, lo que habría producido ardor y enrojecimiento de sus ojos, precisando que nada de ello es efectivo.

En efecto, lo que han hecho las empresas empleadoras ha sido exclusivamente proteger la vida y seguridad de sus trabajadores por la vía de implementar un sofisticado sistema de seguridad destinado exclusivamente a evitar accidentes por somnolencia y/o distracción. No es una medida antojadiza, puesto que, como es de público conocimiento, se trata justamente de dos circunstancias que tienen gran incidencia en accidentes sufridos por conductores. No se trata de cámaras de seguridad, como contumazmente repite en su demanda el sindicato denunciante, sino de un Sistema de seguridad para proteger la vida de los conductores. Se trata de una medida que ha sido implementada exitosamente, tanto en Chile como en el extranjero en aquellas industrias más conscientes de la necesidad de proteger la seguridad de sus colaboradores.

Agrega que el sistema ha sido aprobado por autoridades fiscalizadoras, como por ejemplo de la Dirección del Trabajo, quienes ya han confirmado que su implementación no vulnera derechos fundamentales. El sistema no permite visualizar la cabina del camión en tiempo real, sino solo graba imágenes de manera encriptada y únicamente a modo de “*caja negra*” para el caso de producirse un incidente de somnolencia o distracción. En consecuencia, no se trata de un sistema que transmita en tiempo real desde unas “cámaras” a las dependencias de sus empleadoras. Esas imágenes permanecen encriptadas en



el sistema ubicado en el camión y, solo en caso de un incidente, la empresa de transporte empleadora, a través de un representante calificado, puede pedir a la empresa proveedora del servicio las imágenes específicas de dicho incidente. Para ello las imágenes deben ser descriptadas por esta última empresa. En caso de no ocurrir un accidente de micro sueño, de distracción, o un accidente dichas imágenes se eliminan después de un determinado número de horas, automáticamente y sin ser jamás vistas.

Agrega que ¿no le parece al Tribunal que de haber querido las empresas demandadas vigilar a los conductores no habrían optado por instalar un costosísimo sistema de seguridad que no les entrega videos ni audio ni transmisión de imágenes, sino que se limita a avisar de incidentes específicos que pueden ocasionar graves accidentes? Señala que es evidente que la respuesta sería negativa. Una cámara de vigilancia que sí transmitiera imágenes a las empresas empleadoras es infinitamente más simple y económica.

Por otro lado, a diferencia de lo que equivocadamente dice la demanda, el sistema es totalmente inocuo para el ojo humano, no produciendo su implementación y funcionamiento ningún problema a la vista de los conductores. Ello consta de diversos informes de prestigiosas instituciones tanto de Chile como del extranjero.

Así, lo que hace el sindicato demandante a través de su acción es pretender privar a los trabajadores que representa de una de las más importantes medidas de seguridad destinadas a proteger su vida y salud.

Sobre lo base de lo anterior, el tribunal podrá apreciar que no existe siquiera el más mínimo indicio de una vulneración al derecho a la intimidad y vida privada establecida en el artículo 19 N° 4 de la Constitución Política del Estado, tampoco a la integridad física ni psíquica de los conductores de las empresas transportistas demandadas.

En consecuencia, se trata de una demanda que debe ser rechazada con expresa condenación en costas, ya que no existe en ella siquiera un fundamento real que justifique las absurdas pretensiones de la parte actora que, como se ha explicado, solo servirían para perjudicar gravemente la seguridad y poner en riesgo la vida de muchos trabajadores.

Luego hace presente que, las demandadas realizarán una defensa conjunta por cuanto tienen el interés común de que el sistema de detección y combate de somnolencia y/o distracción que se somete a escrutinio en autos se mantenga operativo, toda vez que les asiste el convencimiento de que se trata de un sistema legítimo, adecuado y eficaz para proteger la vida salud de quienes trabajan y/o colaboran con ellos.

Sin perjuicio de lo anterior, desde ya se rechaza la existencia de una relación de subcontratación entre Forestal Arauco S.A., y las demás demandadas. Es más, en el caso de los demandados Transportes José Aguilar Cortez E.I.R.L., y Francisco Joel Retamal Jorquera, ni siquiera existe contrato alguno que los vincule con FASA. Con el resto de las demandadas existen contratos de prestación de servicios de transporte, habiéndose acordado precisamente en los contratos la instalación de un sistema de detección de somnolencia y/o distracción.

Más aún, en el caso de Transportes José Aguilar Cortez E.I.R.L., ninguno de sus camiones cuentan con el sistema cuestionado, y en el caso de don Francisco Joel Retamal Jorquera, no cuenta con ningún camión de su dominio con el que preste servicios de transportes, por lo que mal podría haber instalado dicho sistema.

Así, opone luego la excepción de falta de legitimidad activa del sindicato demandante, indicando que el sindicato actor, desconociendo la norma del artículo 220 N° 2, actúa en representación propia y no en nombre de sus socios, como debió haber sido. En efecto, el sindicato demandante no señala en ninguna parte de su escrito pretensor, en representación de qué



trabajadores supuestamente estaría actuando con la interposición de la acción de marras. Error procesal que consecuentemente, priva de legitimidad al sindicato, toda vez que la titularidad para ejercer esta acción la tienen los socios, y no el sindicato por sí mismo, por lo que para que pudiese prosperar la demanda, lo que se debió haber hecho es actuar en representación de sus afiliados, singularizando expresamente en nombre de quiénes estaría actuando, lo que no se hizo. Lo que se está demandando es un derecho propio de los trabajadores afiliados, y no un derecho inherente de la organización sindical.

En tal sentido, el artículo mencionado autoriza a los sindicatos a representar a los trabajadores, ya que mediante requerimiento – en caso que los derechos emanen de sus instrumentos individuales; o sin dicho requerimiento – en caso de derechos emanados de instrumentos colectivos y cuando se reclame de infracciones legales o contractuales que afecten a la generalidad de sus socios. Lo anterior no significa en ningún caso que la titularidad de la acción perteneciente a los socios, sea transferible de pleno derecho al sindicato. En cualquiera de los casos, la organización sindical no es más que un representante de los derechos de sus socios, por lo que necesariamente para actuar en nombre de ellos, debe dejarse por escrito y expresamente en la demanda que se actúa en representación de sus afiliados, requisito que no se cumplió en este caso.

Así las cosas, expone que independiente del hecho de lo que se reclama afecte o no a la generalidad de los socios, la demanda igualmente debió haber sido interpuesta en representación de los afectados y no en representación propia del sindicato (el requerimiento es algo diferente). En efecto, se desprende por la forma en que fue interpuesta la demanda, que el Sindicato actúa por sí mismo, pero no en representación de sus afiliados, como debió haber sido.

Ahora bien, se ha señalado que el solo hecho de mencionar en la demanda el nombre de los socios no implica ni permite deducir que el Sindicato esté actuando en representación de ellos, citando al efecto sentencia en causa ROL 89-2012, dictada por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Concepción.

Agrega que al reclamarse supuestos derechos de los trabajadores, lo que deviene en que la titularidad de la acción pertenece únicamente a ellos, la demanda debió haberse interpuesto en su representación, cuestión que no ocurrió, por lo que, el sindicato, actuando a nombre propio – y no de sus afiliados – y en consecuencia es evidente que carece de legitimidad activa, solicitando se declare.

A su vez, opone la excepción de caducidad, en razón de qué los hechos ocurrieron más allá del plazo de sesenta días que establece el artículo 486 del Código del Trabajo, argumentando que la demanda no tiene sustento alguno. Sin perjuicio de ello, la denunciante ha señalado una serie de hechos – que se rechazan – que se encuentran caducos, por haber transcurrido el plazo de caducidad establecido en el inciso final del artículo 486 del Código del Trabajo.

Explica que el sistema Guardián fue instalado por las demandas en los camiones destinados a prestar el servicio de transporte pactado con Forestal Arauco, en las siguientes fechas:

| Empresa                           | Instalación dispositivos sistema |            |
|-----------------------------------|----------------------------------|------------|
|                                   | Inicio                           | Término    |
| Transportes San Joaquín           | 09-12-2019                       | 09-12-2019 |
| Transportes Carmar                | 10-12-2019                       | 12-12-2019 |
| Transportes Estela Espinoza Jaque | 12-12-2019                       | 14-12-2019 |
| Transportes Maguillines           | 15-12-2019                       | 22-12-2019 |
| Forestal Lage                     | 16-12-2019                       | 16-12-2019 |
| Transportes El Diamante           | 16-12-2019                       | 19-12-2019 |





Por lo tanto, señala que el plazo para presentar la denuncia venció a más tardar el 28 de febrero de 2020, de forma tal que a la fecha de la denuncia, ingresada a tramitación el 13 de agosto de 2020, todos los hechos que se indican se encuentran, de pleno derecho caducos. Aun en caso de aplicar la ley 21.226 los hechos estarían caducos, pues la fecha de caducidad, se cumplió antes de la declaración del estado de emergencia.

En efecto, se puede apreciar de la sola lectura de la demanda, que la denunciante efectúa un relato de determinados hechos, señalando que la instalación del sistema Guardián se habría producido entre los meses de diciembre de 2019 y marzo de 2020, lo que es absolutamente falso por cuanto los últimos dispositivos instalados lo fueron el 22 de diciembre de 2019, por lo cual tales hechos deben ser desechados por encontrarse completamente caducos.

Es decir, el sindicato denunciante esperó más de ocho meses para interponer la presente denuncia.

Hace presente que no se está en presencia de un caso regido por lo dispuesto en el artículo 8 inciso 3° de la Ley 21.226, pues a la fecha de la declaración de estado de excepción constitucional de catástrofe por calamidad pública, mediante Decreto Supremo N° 104 del 18 de marzo de 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, el plazo de caducidad ya se encontraba vencido. De este modo, los hechos denunciados por el Sindicato interempresa, ocurrieron meses atrás, contados retroactivamente desde la interposición de la demanda, que sucedió el 13 de agosto de 2020, tal como consta del expediente electrónico de la causa, resultando más que evidente la caducidad. En consecuencia, la acción incoada se encuentra extinguida por caducidad, al haber transcurrido con creces el plazo fatal de 60 días entre la supuesta ejecución de los hechos y la interposición de la demanda.

Por lo anterior, la acción se encuentra de pleno derecho extinguida por caducidad, siendo deber de este Tribunal así declararlo, rechazando de plano la demanda incoada en autos, por encontrarse caduca.

Añade que es necesario tener presente que nuestra jurisprudencia ha confirmado la tesis que la acción de tutela se extingue por caducidad, contándose el plazo desde la ejecución de los hechos denunciados, siendo trascendental en este punto la sentencia dictada en causa RIT S-26-2010 del Juzgado de Letras de Valparaíso, de fecha 26 de octubre del 2010, citando al efecto su considerando séptimo.

Reitera que es evidente que la denuncia por vulneración de derechos fundamentales se encuentra caduca, solicitando se acoja la excepción de caducidad interpuesta y rechace, en consecuencia, la acción respectiva por encontrarse extinguida por caducidad.

Posteriormente, contesta la denuncia por vulneración de derechos fundamentales, solicitando el rechazo absoluto de los hechos imputados a sus representadas. Inexistencia de las vulneraciones denunciadas a la intimidad y vida privada de los trabajadores e inexistencia de vulneración a la integridad física ni psíquica; manifestando primeramente bajo el título de protección y seguridad de sus trabajadores Objetivo Principal, que la seguridad y protección de todos quienes se relacionan directa o indirectamente con la operación es el principal compromiso de Forestal Arauco y sus transportistas. El objetivo es generar un lugar de trabajo libre de accidentes, lesiones y enfermedades ocupacionales. Esto implica un constante esfuerzo de implementar sistemas de protección adecuados y de última generación, a fin de disminuir al máximo el riesgo de accidentes de los conductores.

Respecto a los choferes, los riesgos mayores son la somnolencia y la conducción distraída, justamente lo que busca prevenir y combatir el sistema implementado. Para cumplir dicho objetivo se han establecido una serie de



políticas, procedimientos, adquisiciones de equipos de protección destinados a cuidar la vista, salud e integridad física y psíquica de los conductores.

Por lo anterior, es que Forestal Arauco y las empresas de transporte demandadas han decidido implementar un sistema de combate de somnolencias y/o distracciones de última generación, cuyo único objetivo es prevenir accidentes.

Luego, y bajo el título de “el sistema de protección GUARDIÁN para prevenir los riesgos de somnolencia y/o distracción de los conductores”, manifiesta que con el único objetivo de proteger la seguridad de los trabajadores, se implementó por las empresas de transporte demandadas en diciembre de 2019 el sistema para prevenir riesgos de somnolencia y/o distracción denominado GUARDIÁN, antes llamado DSS (Driver Safety System). Básicamente el sistema consiste en un software para la detección de la somnolencia y/o distracción, entendiéndose por ésta como la incapacidad del trabajador de mantener un nivel de vigilancia adecuado durante el tiempo en que debe estar atento para desempeñar sus labores. Utiliza la tecnología de escaneo mediante computador para detectar los ojos y la comisura de boca mientras el operador se encuentra conduciendo. Si el operador genera somnolencia o está más de cuatro segundos con la vista fuera de rangos de conducción segura, recibirá una alerta automática del sistema de cabina, tanto audible como de vibración, debiendo el chofer orillarse y comunicarse con su jefatura. La somnolencia y fatiga se detecta por la medición de cierre de los párpados. AL producirse un evento de somnolencia, los párpados se cierran a un ritmo diferente que cuando se parpadea o cuando se cierran los ojos a propósito. Es en este evento que se desencadena una advertencia audible y la vibración del asiento del equipo.

Asimismo, el Guardián es un sistema que por su capacidad de prevenir riesgos de accidentes es utilizado desde 2008 por importantes empresas del sector minero de nuestro país como la empresa estatal Codelco, BHP y Angloamerican, entre otras. También es ocupado por importantes empresas en el extranjero. En fin, las compañías más desarrolladas y preocupadas por la seguridad de sus trabajadores se encuentran implementando este sistema y de esa manera proteger con efectividad la vida de los trabajadores. Así de alto es el estándar en materia de seguridad que utiliza Forestal Arauco y sus transportistas.

La vida de los trabajadores es esencial para las empresas de transporte demandas, de ahí la necesidad de implementar sistemas, reconocidos nacional e internacionalmente, destinados única y exclusivamente a dar la más efectiva protección a los trabajadores conforme obliga el artículo 184 del Código del Trabajo.

El sistema de protección de la vida del trabajador GUARDIÁN en ningún caso persigue otro objetivo que dar protección a la integridad del trabajador de manera de evitar que la somnolencia o distracción provoque un accidente del trabajo. Entonces: lo que llevó a su implementación fue única y exclusivamente la protección de la seguridad de los trabajadores, jamás la intención ha sido vigilar el comportamiento de los choferes.

En efecto, el sistema no tiene como objetivo controlar la actividad y conducta de los trabajadores, de hecho si no hay micro sueño ni distracción, no hay alarma ninguna ni reporte, tampoco el sistema tiene por objeto grabar a los choferes, y respecto al audio, el sistema no contempla tal función, por otro lado, no es posible ver los choferes en tiempo real, por ello es que aseguran que sin lugar a dudas el sistema GUARDIÁN no es de vigilancia.

Respecto del funcionamiento del sistema GUARDIÁN precisa que, es un sistema contratado a la empresa Seeing Machine Latin América (SMRA LTDA), dicha empresa monitorea cada evento de fatiga o micro sueño y/o distracción. De esta manera, en caso de confirmarse un evento, se notifica al personal



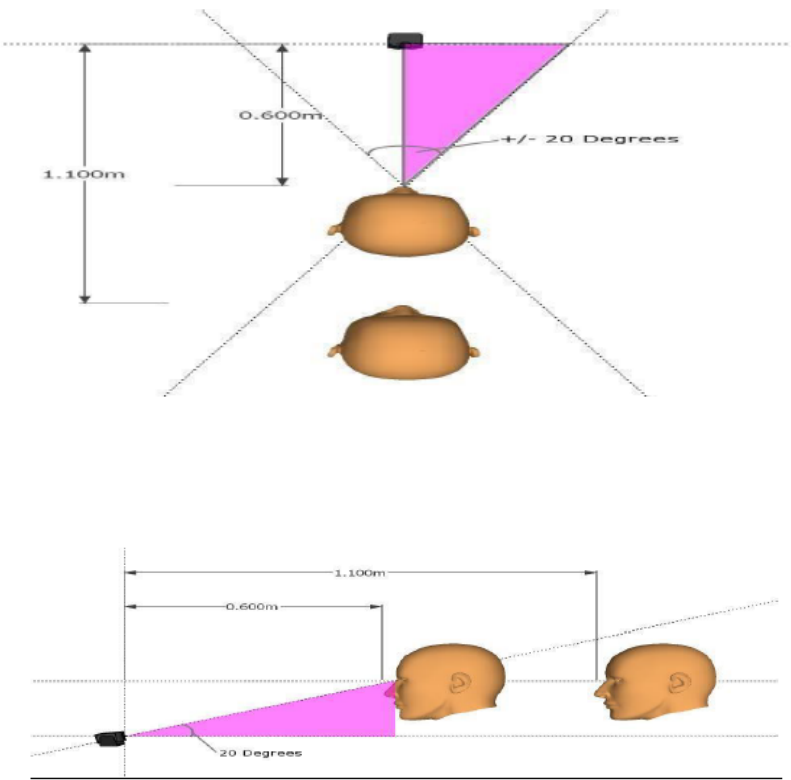
designado por cada empresa de transporte para hacer gestión inmediata con el operador afectado.

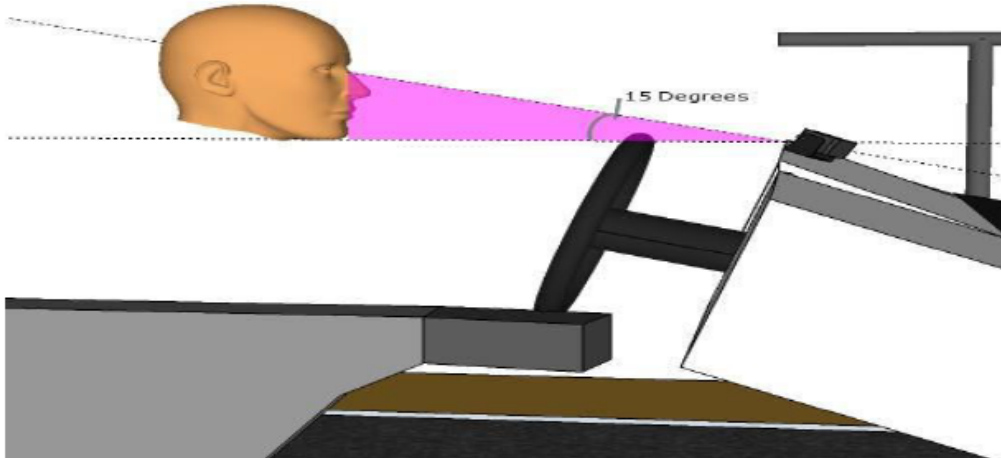
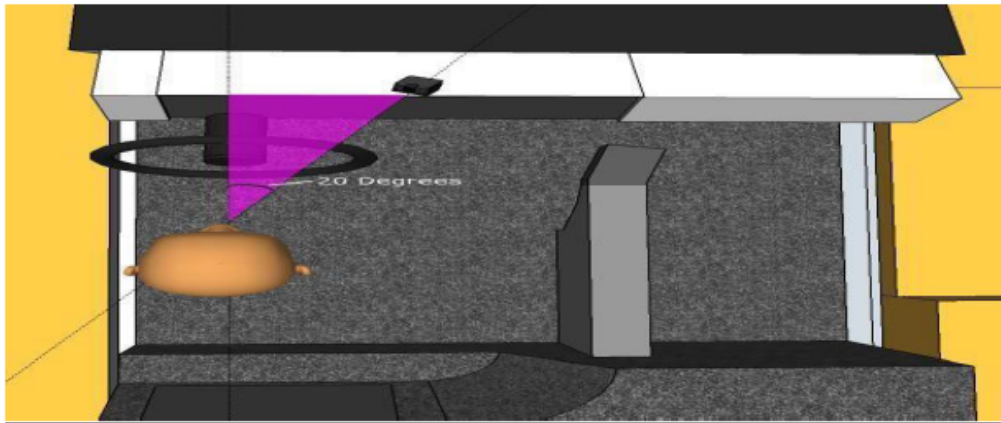
El sistema solo se emiten reportes que no identifican al trabajador haciendo referencia al equipo en el cual se encuentra instalado. Solo indica la patente del camión, el número de evento, velocidad de tiempo del evento y la distancia recorrida. Por lo que nada de lo que se dice en la denuncia es efectivo. El sistema tampoco graba en tiempo real, solo escanea al conductor generando datos encriptados que no son extraíbles, salvo por el dueño del sistema, en este caso la empresa Seeing Machine Latín América y solo para efectos de “caja negra”, por lo que es falso que tanto Forestal Arauco como los transportistas puedan obtener videos.

Ahora bien, el sistema si puede generar un video, pero solo de 1.5 a 4 segundos, y solo en caso de eventos, en donde se ve la somnolencia o distracción. Reiterando que, el sistema no genera videos más largos que eso y tampoco genera video alguno si no se activa la alarma de evento. El escaneo de datos es solo a modo de caja negra. Además, si el camión está detenido, el GUARDIÁN cesa en funciones.

El sistema se encuentra compuesto por un sensor óptico colocado en la cabina del camión que monitorea el estado de somnolencia o distracción del trabajador. Este contiene un sensor infrarrojo que se centra en el área ocular del operador del equipo y la comisura de la boca monitoreando los movimientos de éste. De esta manera, permite detectar los síntomas de somnolencia y fatiga de un trabajador cuando empieza a padecer de ésta.

Lo mismo ocurre con los episodios de conducción distraída. Señalan que más adelante se explicara en detalle, pero el sensor infrarrojo no produce encandilamiento alguno, menos problemas oculares como erróneamente señala el sindicato, adjuntando las siguientes imágenes que explican la forma de operar el sistema GUARDIÁN





Es así que Forestal Arauco y los demás demandados no reciben fotografías ni imágenes de los trabajadores a través del Sistema GUARDIÁN. Únicamente, en caso de evento, se genera un reporte, el que puede incluir un video de 1.5 o 4 segundos en donde solo se muestra el episodio de somnolencia o distracción.

Por lo anterior, no es efectivo el fundamento que se hace en la denuncia de autos consistente en que tomarían video con audio de situaciones personales de los choferes, ello es falso. Además, reiteran que el sistema no tiene audio y el video es únicamente como respaldo tipo “caja negra”, el que se encuentra encriptado y no es posible de extraer sino solo por el administrador del sistema.

Por lo demás, no hay imágenes de fotografías o de cámaras de video que reciba la empresa transportista, solo contiene y se utiliza un proceso de notificación de eventos de fatiga, salvo el corto video de 1.5 a 4 segundos del evento mismo.

En cuanto al proceso de notificación que contempla el sistema GUARDIÁN en el evento de somnolencia y distracción, señala que de producirse un evento de somnolencia o distracción, el procedimiento presenta las siguientes etapas: i) etapa 1 Detección/Intervención: detección de evento de fatiga y alerta inmediata sonora y vibratoria al operador de cabina; y ii) Etapa 2 monitoreo/asesoría: notificación vía e-mail y telefónica al personal

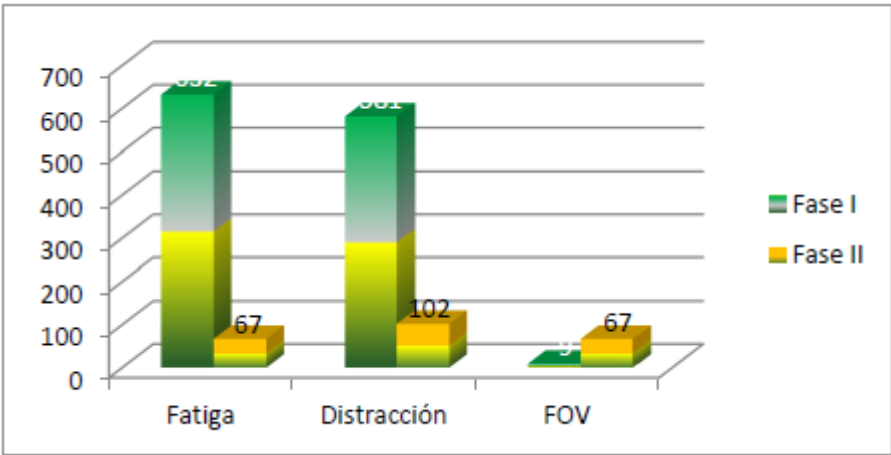


indicado por la empresa de transportes, mediante plan de escalamiento. Revisión, verificación, clasificación y registro de cada evento.

Añade que cuando este centro de monitoreo confirma el evento de somnolencia o distracción, se realiza contacto telefónico inmediato más el envío de un correo electrónico al empresario de transporte mediante un proceso de escalamiento.

En lo pertinente al efecto del sistema GUARDIÁN, indica que desde el inicio de este sistema de gestión de fatiga, ha disminuido la cantidad de eventos por fatiga.

Indican que, por ejemplo, en 2017 se hizo un plan piloto para ver si era recomendable implementar el sistema, resultando dicho plan piloto un éxito en la reducción de eventos, adjuntando un gráfico de ese plan piloto que demuestra la efectividad del sistema, con reducciones importantes de eventos de fatiga y distracción



Producto de ese plan piloto se decidió incluir en las licitaciones de transporte la instalación del sistema GUARDIÁN en todos los camiones que transportan carga para Forestal Arauco, y en el periodo febrero – agosto de 2020 se ha visto una reducción importante de los episodios de somnolencia, de un 72% como muestra la siguiente gráfica



Continúa, ahora bajo el título N° 3 denominado “La denuncia del Sindicato Interempresas carece de fundamento” llamándoles la atención que el Sindicato Inter Empresa haya efectuado la denuncia de autos, pese a que se les informó que el sistema a que se refiere en la denuncia no existe en la forma que en esta se syndica debido a que las empresas transportistas, mediante el sistema GUARDIÁN, no graban ni vigilan a los trabajadores.

También les llama la atención que solicite la eliminación de este sistema debido a que ello incrementaría el riesgo de accidentes por somnolencia y distracción de los trabajadores. Existe una intención por parte del sindicato de



eliminar un importante sistema de protección para los trabajadores como se desprende del mismo escrito de la denuncia, lo que expone a su parte a que se incremente el riesgo de accidentes de los choferes, es decir, para aquellos a quienes representa.

En efecto, se trata de un sistema que no vulnera los derechos a la intimidad y vida de los trabajadores. No saca imágenes a través de cámaras fotografías o de video a los trabajadores, menos puede visualizarlos en tiempo real. Es un sistema efectivo, en cuanto a la seguridad y protección de los trabajadores, utilizado por las más importantes empresas nacionales y extranjeras para darles efectiva protección. De tal modo, el tribunal podrá apreciar que nunca ha existido la intención y ánimo de afectar la intimidad y vida privada de los choferes, sino que única y exclusivamente protegerlos en carreteras.

Luego, bajo el título 4. De su libelo, singularizado como “Sensores del sistema GUARDIA no produce afectación a la integridad física de los conductores ni ningún problema visual” que, señala el Sindicato demandante que uno de los sensores del sistema GUARDIÁN encandila a los conductores y produce una serie de problemas a la vista, lo que no es efectivo.

Si bien es efectivo que el sensor al que hacen referencia tiene una luz del tipo infrarroja, esta es casi imperceptible para el ojo humano y en ningún caso produce problemas a la vista, ni directa ni indirectamente, pues el sensor infrarrojo cumple con las normas sobre seguridad óptica aplicables. Lo anterior lo afirman pues el sensor ha sido expuesto a rigurosas pruebas para confirmar lo que señalan, pruebas que tienen más de diez años realizándose, todas las cuales han señalado que no hay daño alguno.

Así, se ha señalado en un informe realizado por David Sliney, quien es Físico Médico Consultor, en un estudio realizado en donde se enfocó en el análisis de Seguridad de la Radiación Óptica del Foco del Iluminador del Led Infrarrojo del sensor del estado del Conductor de Seeing Machine Limitada (GUARDIÁN) que: *“El rango de longitud de ondas de emisión se encuentra en la banda espectral fotobiológica infrarroja A (IR-A) según lo define la Comisión Internacional de Iluminación (CIE) y la emisión medida por Orb Optronix alcanzó un valor máximo a ~858 nm (ancho de banda de 35 nm @ FWHM) lo que hace que los LED sean visibles en forma muy débil La distancia entre los LED y la córnea varía dependiendo de la posición exacta del conductor, pero está previsto que fluctúe entre 80 y 120 cm (de seguro nunca más cerca de 20 cm). El uso de una fuente óptica infrarroja que es invisible o apenas visible para el usuario es mucho menos perturbador que la luz visible y no producirá reflejo pupilar”*.

En general, como señala el experto ya citado, las pautas de seguridad de radiación óptica se identifican al menos cinco tipos separados de peligros potenciales para el ojo provenientes de fuentes ópticas intensas, esto es, (a) Lesión fotoquímica ultravioleta a la córnea (fotoqueratitis) y el cristalino (cataratas) del ojo (180 nm a 1400 nm): dos criterios; (b) Lesión térmica a la retina del ojo (400 nm a 1400 nm); (c) Lesión fotoquímica de luz azul a la retina del ojo (principalmente 400 nm a 550 nm; a menos que sea afásica, 310 a 550 nm); (d) Peligros térmicos del infrarrojo cercano al cristalino (aproximadamente 800 nm a 3000 nm); (e) Lesión térmica (quemaduras) de la córnea del ojo (aproximadamente 1400 nm a 1 mm).

Expone que, en el caso del led que utiliza el sistema GUARDIÁN, únicamente los parámetros b) y d) son relevantes, pues los otros peligros potenciales no se encuentran en este caso ya que los le del GUARDIÁN no emiten luz azul ni luz ultravioleta y la energía radiante del infrarrojo lejano emitida (térmica) es insignificante. En efecto, como podría esperarse de cualquier LED infrarrojo, no existe peligro de luz azul o UV de parte del



GUARDIÁN y las mediciones espectrales de los LED confirmaron esto en todo el rango del espectro radiómetro.

Respecto de las normas de seguridad que se aplican al uso de lámparas y led existen varias normativas, sin embargo, se centran en las más relevantes, a saber, 1) *Norma CIE S009/E-2002, Seguridad Fotobiológica de las Lámparas y Sistemas de Lámparas*, que se basa en una edición anterior del Instituto Americano de Normas, ANSI RP-27.1-2005, 2) ISO 15004-2:2007, *Instrumentos oftalmológicos – Requisitos fundamentales y métodos de prueba – Parte 2: Protección contra peligros de la luz*.

Derivado del estudio del sistema GUARDIÁN, tomado en relación normas de seguridad respecto a daños oculares ya mencionadas, se obtuvo que: *“Los focos del iluminador infrarrojo del DSS y los emisores LED empleados en las unidades examinadas a través de la prueba Orb Optronix no plantean un peligro potencial para el ojo en base a las normas de seguridad actuales cuando se usan en condiciones de visualización realistas. Aún si se mirara fijamente un solo LED durante muchos minutos, la exposición no sobrepasaría los límites aplicables. Los LED son limitados en cuanto a su radiancia y no pueden producir niveles de exposición en la retina que siquiera se aproximen a los niveles que se sabe producen lesiones térmicas en la retina.<sup>12-13</sup> En otras palabras, los LED infrarrojos tendrían que emitir mucha más potencia para plantear un peligro agudo serio para la retina. En el caso de los LED actuales, esto es imposible desde el punto de vista teórico.*

*No hay peligros reconocibles para la córnea, el cristalino o la retina del ojo incluso debido a exposiciones prolongadas y repetidas para un transeúnte, ya que las distancias de exposición serían habitualmente mucho mayores y una iluminación constante no es realista.”*

Pero eso no es todo, respecto a la luz roja que tanto preocupa al sindicato denunciante, el Tribunal debe saber que esta es similar a aquella de los LED infrarrojos que se usan en los controles remotos de TV, los que son apenas visibles. Por otro lado, el nivel de luz infrarroja es solo una pequeñísima fracción de la luz a la que el conductor está expuesto durante la conducción normal con luz de día. Por otro lado, no hay ninguna razón conocida de por qué el infrarrojo emitido por estos dispositivos pudiera producir dolores de cabeza.

Por último, respecto a los ojos secos, los valores de irradiancia producidos por los focos del iluminador del sistema GUARDIÁN se encuentran muy por debajo de los niveles que podrían aumentar las tasas de evaporación de la película lacrimal. Recordando que el infrarrojo que aportan los focos del GUARDIÁN es solo de aproximadamente 0,3-2% de la que proviene de la luz de día externa.

Por ende, y como se puede apreciar, señala que nada de lo relatado en la demanda respecto a la seguridad de la luz infrarroja LED es cierto, los sensores son 100% seguros y así lo confirman estudios serios realizados en la materia que ha concluido categóricamente *“que los focos del iluminador infrarrojo del DSS y los emisores LED empleados en las unidades examinadas por Orb Optronix no representan un peligro potencial para el ojo en base a todas las normas actuales de seguridad si se usan bajo condiciones de visión realistas. Aun cuando se fije la atención en un solo LED por muchos minutos, la exposición no aumentaría los límites aplicables. Los LED están limitados en cuanto a su radiancia y no pueden producir niveles de exposición en la retina que siquiera se aproximen a los niveles que se sabe causan lesiones térmicas en la retina. En otras palabras, los LED infrarrojos tendrían que emitir mucha*



*más potencia para representar un peligro agudo serio a la retina. Esto es teóricamente imposible para los LED actuales.*

*No existen peligros reconocibles para la córnea, el cristalino o la retina del ojo incluso a causa de exposiciones repetidas y prolongadas para ningún observador, ya que las distancias de exposición serían habitualmente mayores y mirar fijamente en forma constante a una fuente no es realista.”*

Por otro lado, agrega que la Subsecretaría de Telecomunicaciones autorizó nuevamente el funcionamiento del Sistema GUARDIÁN en Chile, ello mediante Ordinario N° 3897 del 10 de marzo del 2020, precisando que “Por último, el DITUC verificó que el ensaye IEC/EN 62471 (realizado por terceros) al sensor Guardián In-Cab del sistema Guardián determina que el producto cumplió con los requisitos del Grupo de Productos LED Exentos según IEC/EN 62471, dicho informe concluyó:

*Conforme al análisis realizado se verifica que la aplicación del ensaye IEC/EN 62471 (realizado por terceros) al sensor Guardián In-Cab del sistema Guardián determinó que el producto cumplió con los requisitos del Grupo de Productos LED Exentos (tercera página del formulario de reporte de la prueba). Según esta norma el Grupo Exento lo componen las lámparas que no crean ningún peligro fotobiológico (Sección 6.1.1 del formulario de reporte de la prueba).*

*Los resultados muestran que el sensor ensayado emite en el espectro Infrarrojo en las cercanías de los 925 nm (Ver última página del formulario de reporte de la prueba), rango que es invisible para las personas. Asimismo, este resultado muestra que la emisión declarada por el fabricante de la componente LED del sensor (tercera página del formulario de reporte de la prueba) es 940 nm, la cual es similar a la emisión medida en la prueba (cercanías de 925 nm).*

*En consecuencia, conforme a los resultados de la prueba realizada por un laboratorio acreditado se verifica que el sensor ensayado no crea ningún peligro fotobiológico.”*

Continúa señalando, en el título 5 de su libelo denominado “La Dirección del Trabajo en múltiples ocasiones se ha pronunciado a favor de sistemas de somnolencia y específicamente del sistema GUARDIÁN (antes llamado DSS), manifestando que hace casi 20 años, el Ord. N° 2852 / 158 de 30 de agosto de 2002 de la Dirección del Trabajo, se refiere al caso de implementación de videocámaras instaladas en los buses de la empresa Adm. Inv. Transporte Comercial Diego Portales Ltda., precisando que dichas cámaras se encuentran establecidas en la parte delantera de los vehículos, normalmente en el centro del parabrisas o en el costado izquierdo, en la ubicación del chofer y se encuentran dirigidas hacia el interior, captando por su radio de acción (180 grados), la entrada delantera, el pasillo, los pasajeros sentados en el lado derecho de la máquina y al conductor. Agrega que las imágenes se graban en una cinta de video que se ubica en la entrada delantera, el pasillo, los pasajeros sentados en el lado derecho de la máquina y el conductor, que no es el caso del GUARDIÁN.

Añade que el dictamen indica que no es lícito cuando los mecanismos se orientan a regular la actividad del trabajador debido a que constituiría una forma de control ilimitada, lo que en este caso no ocurre ya que se reconoce que no es un sistema destinado a controlar la actividad del trabajador. Sin embargo, considera lícito cuando las videocámaras tengan por objetivo la seguridad de los trabajadores. Al respecto, indica que: “(...) cuando la





*implementación de estos mecanismos de control audiovisual, resulte objetivamente necesario por requerimientos o exigencias técnicas de los procesos productivos ( materiales tóxicos o peligros, alto costo de las maquinarias o de las materias primas, etc) o por razones de seguridad, sea de los propios trabajadores o de terceros ( prevención de asaltos a bancos, aeropuertos, prevención de comisión de hurtos en centros comerciales) dicho control resulta lícito. Se trata pues, de supuestos en los cuales la instalación de mecanismos de control, audiovisual, tiene como fundamento motivaciones diferentes al control laboral, siendo su razón de ser la prevención de situaciones de riesgo consideradas preponderantes en atención a los bienes jurídicos protegidos”.*

Luego en la conclusión el dictamen reitera lo anterior señalando que: “En consecuencia y tomando en consideración las argumentaciones expuestas precedentemente y el reconocimiento del carácter limitativo de los derechos fundamentales, en particular el derecho a la intimidad, vida privada u honra de los trabajadores, posee respecto de los poderes empresariales ( inciso primero, del artículo 5 del Código del Trabajo), así como la prevalencia que la dignidad de éste tiene respecto de los mecanismos de control (inciso final, del artículo 154 del Código del Trabajo), es posible concluir que solo resulta lícita la utilización de mecanismos de control audiovisual cuando ellos se justifican por razones técnico productivas o de seguridad, debiendo ser el control de la actividad del trabajador solo un resultado secundario o accidental, siendo condición esencial para su implementación, el cumplimiento de los requisitos generales de toda medida de control y específicos del medio de análisis”.

Señala que como se ve, hace más de dos décadas, con sistemas mucho más precarios que el GUARDIÁN, la autoridad laboral ya los consideraba lícitos si su fin era proteger la vida y salud de los choferes. Pues bien, en este caso, el Sistema GUARDIÁN constituye un medio de protección de la vida y seguridad de los trabajadores, mucho más moderno que un simple sistema de vigilancia, como ya se ha mencionado, el cual no afecta la intimidad de los choferes, pues no puede ver la cabina en tiempo real, sino solo en caso de evento de somnolencia o manejo distraído se activa una alarma y se graba un video del evento que no dura más de cuatro segundos.

De esta manera, en los términos de la denuncia el sistema GUARDIÁN incluso es menos invasivo que el sistema a que se refiere el dictamen. Tal como se ha expuesto, el sistema solo emiten reportes que no identifican al trabajador, haciendo el sistema referencia l equipo en el cual se encuentra instalado y patente del camión. Solo indica la patente del vehículo, la velocidad de tiempo del evento y la distancia recorrida. Por lo que no vulnera los derechos fundamentales denunciados.

En este sentido, la operatividad de este sistema se traduce en la detección de síntoma de somnolencia y distracción del trabajador lo que comunica vía email a la empresa y adoptando el sistema medidas preventivas como alarma y vibración del asiento del chofer.

Entonces, concluye que el sistema GUARDIÁN a la luz del Dictamen antes indicado resulta lícito por cuanto: a) No es un sistema de control de la actividad de los trabajadores; b) Es un sistema cuyo objetivo único es la protección de la vida y seguridad de los trabajadores; c) No es un sistema que otorgue a la empresa imágenes de fotografías o video de los trabajadores en tiempo real ni menos se puede usar como cámara de vigilancia; d) Su aplicación es general pues como medio de seguridad se aplica a todos los trabajadores conductores de los camiones en que se encuentra establecido; e)



Es conocido por los trabajadores por cuanto se otorgaron capacitaciones para su implementación. Como también fue informado a las organizaciones sindicales de las empresas transportistas; f) No se cuestiona su implementación en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de las empresas demandadas. En todo caso, éste se refiere a mecanismos de tecnológicos para monitoreo de nivel de somnolencia de los choferes.

En consecuencia, atendido los propios criterios de la Dirección del Trabajo, el sistema GUARDIÁN no constituye un sistema que pueda vulnerar la dignidad e intimidad de los trabajadores. Por el contrario, resulta muy diferente al del dictamen que se refiere a una video cámara que otorga permanentemente imágenes al empleador, que incluso la autoridad laboral lo considera válido cuando se implemente por razones de seguridad. En este caso, no se otorgan imágenes permanentes ni ocasionales y el objetivo único es la seguridad de los trabajadores.

A su vez, y en el caso que se hubiere utilizado como sistema de control de la actividad de los trabajadores, la denunciante lo hubiera indicado en la denuncia de autos, lo que no hace. Sencillamente por el hecho que nunca se ha utilizado como medio de control, *“careciendo de todo fundamento la denuncia interpuesta por la Inspección Provincial del Trabajo de Antofagasta”*.

Añade que, la finalidad no es otra que los choferes no se accidenten con motivo a episodios de somnolencia o fatiga y no para el control de sus actividades. Por su parte la afirmación consistente en que la implementación de video se puede llegar a un control de vigilancia del trabajador, no resulta posible en este caso, por cuanto el sistema no toma fotografías ni la empresa recibe estas.

Indica que en 2017, el departamento Jurídico de la Dirección del trabajo emitió el Ordinario 0667 de 7 de febrero de 2017, también señaló que la utilización de sistemas de vigilancia indirecto, tendiente a proteger la vida y salud de los choferes es lícito, declarando que *“Por el contrario, a juicio de este Servicio, resultaría lícita la implementación de estos mecanismos de control audiovisual, cuando ello resulte objetivamente necesario por requerimientos o exigencias técnicas de los procesos productivos (materiales tóxicos o peligros, alto costo de las maquinarias o de las materias primas, etc.) o por razones de seguridad, sea de los propios trabajadores o de terceros (prevención de asaltos a bancos, aeropuertos, prevención de comisión de hurtos en centros comerciales, etc.). Se trata pues, de supuestos en los cuales la instalación de mecanismos de control audiovisual, tiene como fundamento motivaciones diferentes al control laboral, siendo su razón de ser la prevención de situaciones de riesgo consideradas preponderantes en atención a los bienes jurídicos protegidos. En este sentido, la propia doctrina administrativa ha precisado que, como efecto de la instalación de videocámaras por razones técnico productivas o de seguridad, se puede llegar a una forma de control o vigilancia de la actividad del trabajador –consecuencia técnica necesaria e inevitable del sistema implementado–, pero ello será accidental, en cuanto constituirá un efecto secundario ante la protección de fines superiores.*

A mayor abundamiento, según lo indicado en el punto 1.3 de la presentación que nos ocupa, el sistema permitirá al personal de monitoreo –a través de señales o alertas– detectar una serie de situaciones anómalas en ruta lo que, a su vez, permite inferir que se realizará un control indirecto sobre la labor de los choferes!”.



Así, hay muchos ordinarios que resuelven en idéntico sentido (5019 de 25 de oct. De 2017) los sistemas que tienen por objeto proteger la vida y la salud de los choferes son lícitos, al igual que el sistema GUARDIÁN que ahora se pretende irresponsablemente eliminar por parte del sindicato denunciante.

Reitera que diferentes Inspecciones del Trabajo han avalado el uso del sistema GUARDIÁN por parte de Forestal Arauco y sus transportistas, precisando que sus representadas han sido fiscalizadas producto de la instalación del sistema GUARDIÁN, señalando todas que el sistema no vulnera los derechos de los trabajadores, por el contrario, buscan proteger la vida y la salud de los choferes, evitando accidentes, es decir, el sistema se ha sometido a evaluaciones por varias Inspecciones del Trabajo y en todas ellas el resultado ha sido el mismo, el sistema es seguro y no vulnera los derechos de los trabajadores.

Por su parte, la Inspección Provincial del Trabajo de Lanco mediante su Ordinario N° 232 de 15 de octubre de 2019, señaló que no había vulneración alguna a los derechos de los trabajadores, señalando a su vez, mediante el Ordinario N° 235 de 15 de octubre de 2019 en una fiscalización por vulneración de derechos fundamentales interpuesta en contra de los transportistas Marco Salgado y Cía. LTDA. y Transporte Sergio Sepúlveda Seguel E.I.R.L. señalado en esta oportunidad que la mencionada inspección, a través de su fiscalía no había constatado, ni aun indiciariamente la efectividad de la denuncia realizada, todo en relación al sistema GUARDIÁN.

Expone que además, la Inspección Provincial del Trabajo de Ñuble Chillán, realizó el informe de investigación N° 1601.2020.68 del 18 de febrero del 2020 referido a una denuncia del Sindicato de Interempresa Nacional de Trabajadores Forestales, Aserrió y Ramos Afines, en contra del empleador Sociedad de Transportes Llico Ltda., por posible vulneración de derechos fundamentales basada en la instalación de cámaras de seguridad sin que estas cumplan los requisitos para no ser vulneratorias del derecho a la intimidad, precisando la Abogada Gia Pasquali, del mencionado servicio que *“Con esta información se realizó la investigación, pudiendo verificar que la empresa cuenta con una flota de camiones, que a la fecha tienen instaladas las cámaras objeto de la denuncia. No se pudo constatar que dichas cámaras cuenten con un láser que apunta a los ojos, sino una luz infrarroja inocua y luces led de muy baja frecuencia y por tanto igualmente inocuas a la vista humana.*

*No se constató que tengan audio, y tampoco que se pueda a través de ellas ver videos en tiempo real de los conductores.*

*Se pudo constatar además, que las cámaras en realidad son sensores de somnolencia, que gravan imágenes encriptadas, extraíbles solo en casos muy excepcionales, y que son parte de un sistema de seguridad amplio que se ha instalado a todos los camiones por exigencia de la mandante, que contiene también cámara externa de 180 grados, sensor de distancia para frenado automático, control alcohótest asociado a la partida del camión, sensor de salida de carril y sistema GPS. De esta forma, como es posible apreciar, más que cámaras de seguridad, lo que tienen instalados los camiones de esta empresa es un sistema integral de seguridad, cuya finalidad es proteger la vida de los mismos trabajadores, proteger el camión, y también a la comunidad de los lugares por donde transitan, pues no todas las rutas son carreteras aisladas de los centros poblados; y no se encontró ningún indicio de que algunos de los sistemas instalados grave o transmita audio, como tampoco de que se le haga seguimiento en línea a los choferes en ruta, ya que*



*todo el sistema funciona en base a alarmas dentro de la cabina, y hacia afuera solo cuando la situación es extrema.*

*A mayor abundamiento, según los dictámenes del Servicio, las cámaras de seguridad no son lícitas cuando su único objetivo es vigilar al trabajador, lo que en la especie no ocurre. El objetivo en este caso si es único, pero es velar por la seguridad de manera integral por el tipo de trabajo de que se trata, en el que toda medida preventiva se hace objetivamente necesaria.*

*En atención a lo anterior, se dará por concluido el procedimiento, teniendo en cuenta el hecho de que las medidas tomadas por el empleador son proporcionales al riesgo que se pretende evitar, y no van dirigidas especialmente para vigilar a los trabajadores.*

Añade que el informe es categórico en señalar que el sistema no es en realidad de cámaras de vigilancias, sino que más bien sensores de somnolencia que tienen por único fin proteger la vida y salud de los trabajadores y que por otro lado, no hay riesgo a la salud, pues la luz infrarroja es inocua. La misma conclusión se obtuvo en informe de investigación N° 1601.2020.69 del 18 de febrero de 2020, evacuado por la fiscalizadora Lidia Rojas Latorre, dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Ñuble Chillán.

En definitiva, terceros imparciales como lo son las Inspecciones del Trabajo, han reafirmado sus dichos, dando cuenta que el sistema es lícito e inocuo para los choferes.

En cuanto a la inexistencia de régimen de subcontratación de parte de Forestal Arauco, indica que no ha existido ningún tipo de trabajo en régimen de subcontratación entre Forestal Arauco y las empresas de transporte demandadas en autos. Precizando en primer término, que entre Forestal Arauco S.A., y Transportes José Aguilar Cortez E.I.R.L., y don Francisco Joel Retamal Jorquera no existe contrato alguno que los vincule.

Agrega que el tribunal debe saber además que, entre Forestal Arauco y el resto de las empresas de transporte demandadas, no ha existido jamás un trabajo en régimen de subcontratación.

Así, la demanda que se dirige en contra de Forestal Arauco S.A., es improcedente y debe ser rechazada atendido en circunstancias de que esta sociedad carece de legitimación pasiva, dado que no tiene ni ha tenido con las empresas de transporte demandadas, contrato alguno de prestación de servicios bajo régimen de subcontratación.

Expone que Forestal Arauco S.A., y las empresas demandadas celebraron sendos contratos de Prestación de Servicios de Carga de Rollizos, que se regiría por lo establecido en las Condiciones Generales Código SAP N° 3091 que suscribieron las partes, y en silencio de ellas, por las disposiciones legales establecidas en el Código de Comercio.

Conforme a lo estipulado en la cláusula primera de dicho documento, se estableció expresamente que Forestal Arauco S.A. (en adelante FASA) es una Sociedad válidamente constituida cuyo objeto social es, entre otros, la comercialización y distribución de productos forestales y que por su parte las empresas transportistas son sociedades cuyo giro consiste en el transporte terrestre de carga, estando Forestal Arauco interesada en contratar los servicios del Transportista para ejecutar los trabajos de transporte de carga a cuyo efecto estos declararon contar con la capacidad técnica, logística y profesional para realizar tales servicios, así como también con los conocimientos adecuados para su desarrollo.

De acuerdo a ello, en la cláusula segunda se dejó establecido que Forestal Arauco (FASA) contrataba al transportista para “la realización de servicios de transporte de carga por camión de trozos de árboles provenientes de plantaciones, desde predios o canchas pertenecientes o no a FASA, hacia



centros de acopio, procesamiento y/o consumo, según esta última determine al efecto (en adelante el “Servicio de Transporte de Carga”).

Luego, en la cláusula vigésimo quinta se estipuló: “Las partes manifiestan que constituyen entidades en marcha, absolutamente independientes una de la otra, con organización y personal propios, por lo que asumen íntegramente el riesgo empresario que derive del cumplimiento de las obligaciones que las Condiciones Generales ponen a su cargo. Ninguna de las partes podrá bajo ningún concepto, considerarse, entre otras, socio, asociado, mandatario o distribuidor de la otra”.

Así las cosas, Forestal Arauco S.A., solo detentaría, en tal caso, la calidad de cliente de las empresas de transporte demandadas.

En efecto, en dichos contratos no se dan ninguno de los elementos que establece la legislación laboral para la procedencia del trabajo en régimen de subcontratación, en los términos establecidos en el Título VII, párrafo I del Libro I del Código del Trabajo, sino que una relación comercial de flete de bienes, regulada por el Código de Comercio, que no reúne las condiciones ni características de ese tipo de régimen.

Es así que los servicios de transporte, en tales condiciones, de las empresas de transporte, no pueden calificarse de servicios subcontratados en los términos que exige el Código del Trabajo para responsabilizar a la empresa principal, ya que no existe ninguna posibilidad de control ni supervisión de la empresa que recibe los servicios respecto de la forma y oportunidad en que los trabajadores del transportista los prestan, considerando que éstos funcional, operativa y geográficamente se realizan fuera de la esfera de control e influencia de la empresa que contrata el transporte.

Indica que su representada, Forestal Arauco S.A., no tiene injerencia, ni determina quién o quiénes son las personas que realizan los servicios contratados. De esta forma, son las propias empresas de transporte quienes designan a su propio criterio las personas que realizarían los servicios contratados por sus diversos clientes.

En tal sentido, la organización es propia de las empresas de transporte, siendo ellas quienes ajustan los equipos de trabajo de su personal y quien decidía a qué profesional o conductor encargaba una determinada tarea. Es decir, su representada no sabía, ni tenía injerencia alguna en quienes sean ni cuantos sean las personas que están realizando las tareas encomendadas. De esta manera, la facultad de dirigir el negocio es propia y exclusiva de transporte y no de Forestal Arauco, excluyendo por tanto el régimen de subcontratación.

Sobre el particular, la Dirección del Trabajo en Dictamen N° 141/05 de 10 de enero de 2007, indica que: Cabe señalar de que la exigencia de la empresa principal deba ser dueña de la obra o faena que debe realizar el personal contratado significa que éstas deben corresponder a actividades que pertenezcan a la organización de la empresa principal y que estén sometidas a su dirección, debiendo por tanto excluirse de tal aplicación a aquellas que no cumplan tal exigencia; agregando el mismo dictamen, en esta misma idea, que: Tampoco podrían considerarse trabajo en régimen de subcontratación las asesorías jurídicas o contables en la medida que exista autonomía funcional respecto del cliente y cuente con sus propias oficinas desde las cuales se desarrolla el servicio. En la misma situación pueden encontrarse servicios de bodegaje y/o almacenamiento, cuando la empresa que ofrece este servicio cuenta con sus propias instalaciones y organización.

En el mismo sentido, la Corte de Apelaciones de Concepción, en causa Rol 171-09 ha señalado:

*“10.- Que es requisito fundamental para que proceda el trabajo en régimen de subcontratación, como ya se dijo, que la empresa principal sea la*



*dueña de la obra, empresa o faena en que se desarrollen los servicios o se ejecuten las obras objeto de la subcontratación.*

*Este mismo fallo, de la Iltma. Corte de Apelaciones de Concepción, es muy ilustrativo en torno a la definición precisa del contenido de este elemento –diferenciador de una relación de subcontratación– al precisar que: En relación con este requisito, cabe señalar que la exigencia de que la empresa principal deba ser dueña de la obra o faena que debe realizar el personal subcontratado, significa que éstas deben corresponder a actividades que pertenezcan a la organización de la empresa principal y que estén sometidas a su dirección, debiendo por lo tanto, excluirse de tal aplicación, a aquellas que no cumplan tal exigencia.*

*En tal predicamento, no pueden considerarse trabajo en régimen de subcontratación los servicios de bodegaje y/o almacenamiento, cuando la empresa que ofrece este servicio posea autonomía funcional respecto del cliente y cuente con sus propias instalaciones y organización, caso en el cual es importante considerar el que no exista exclusividad respecto del cliente.*

*También, quedan excluidos del trabajo en régimen de subcontratación, en la medida que se cumplan los presupuestos señalados, aquellos contratos de servicios que tienen por objeto la distribución y/o comercialización de los bienes que produce la empresa principal.*

*Que de conformidad con lo reseñado, cabe concluir que la empresa contratista ejecutaba las actividades contratadas con plena autonomía de la empresa principal; que tales actividades no estaban sometidas a la dirección y control de la empresa principal; que la empresa contratista tenía sus propias instalaciones físicas y organización; y que no existía exclusividad respecto del cliente Unilever Limitada”.*

*Señala que la exigencia jurisprudencial responde a la lógica del régimen de subcontratación: se pretende que como correlación entre el deber de responder por obligaciones ajenas –excepcionalísimo en nuestro derecho– exista una posibilidad cierta de control del proceso –dirección–.*

*Así y solo así se podría estar en presencia de esta dualidad responsabilidad–control, que pretende el sistema de la subcontratación. Pensarlo de otra forma resulta contrario a la lógica del sistema, pues se haría a un sujeto de derecho responsable por obligaciones contraídas por un tercero, el empleador directo– a quien no tendría posibilidad de controlar. O se haría a este contratante, que es ajeno a la relación empleador trabajador, asumir un riesgo que no podría controlar, habiendo cumplido por otra parte con su obligación de pagar el precio por el servicio.*

*A mayor abundamiento cabe hacer presente que el artículo 183–A del Código del Trabajo prescribe: “Es trabajo en régimen de subcontratación, aquel realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando este, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o se ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este párrafo las obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica”.*



Ahora bien, las labores prestadas por las empresas de transporte demandadas a Forestal Arauco, consistentes en el transporte de carga, no configuran un servicio sujeto al régimen de subcontratación establecido en el Código del Trabajo, al no ser Forestal Arauco S.A. dueña de la obra o faena en que laboraban los demandantes.

En consecuencia, no se configura uno de los requisitos y presupuestos básicos de la acción deducida por la contraria al demandar la responsabilidad de Forestal Arauco toda vez que, en virtud de los antecedentes expuestos, no es posible concebir un régimen de subcontratación siendo Forestal Arauco y las empresas de transporte demandadas empresas autónomas y cada una desarrolla su propia actividad o negocio con total independencia, lo que no cambia por el hecho de encargar una de ellas a la otra el transporte de sus productos, ejerciendo las empresas de transporte su giro en forma independiente, por su cuenta y riesgo, ofreciendo indeterminadamente al público las prestación de sus servicios.

Por otra parte, alega la inexistencia de exclusividad en la prestación de los servicios, manifestando que este ha sido otro elemento que la doctrina y la jurisprudencia han establecido para determinar la existencia o no del trabajo en régimen de subcontratación, resultando esencial exponer que las empresas de transporte demandadas en el negocio de transporte, prestan servicios a otros clientes distintos a Forestal Arauco, de manera tal que no existe una exclusividad en los servicios comerciales que presta las demandadas principales en su favor.

Asimismo, Forestal Arauco no usa solamente los servicios de estas empresas para el transporte de sus maderas y por el contrario utiliza los servicios de otras empresas transportistas para efectos de distribuir maderas, como se acreditará.

Así está expresamente pactado en la cláusula segunda del instrumento suscrito por las partes, que en su numeral 2.5., señala textualmente: “Desde ya las partes acuerdan que el transportista no tendrá bajo ninguna circunstancia la exclusividad en el Servicio de Transporte de Carga, y por tanto, FASA (Forestal Arauco S.A.) podrá a su elección, contratar tales servicios con terceros en los mismos términos establecidos en estas Condiciones Generales o en otros diversos. Del mismo modo el transportista tendrá plena libertad para prestar sus servicios de transportes a otras empresas.”

En este sentido, la Dirección del Trabajo en el mismo Dictamen N° 141/05 de fecha 10 de enero de 2007, en el cual fija el sentido y alcance de los artículo 183-A y siguientes del Código del Trabajo, señala: De esta suerte, en opinión de esta Dirección, no quedarían regidas por la normativa que regula la subcontratación, las labores prestadas por los trabajadores de una empresa encargada de recoger y repartir correspondencia o encomiendas a diversos clientes, en cuanto las actividades de la misma sean ejecutadas con autonomía y sin exclusividad, respecto de quien contrata el servicio, atendido que en tal caso se trata de actividades ajenas a la organización de la o las empresas que utilizan dichos servicios y en cuya realización carecen de toda injerencia.

La forma de operar de una empresa de transporte puede asimilarse a la de una empresa encargada de recoger y repartir correspondencia a diversos clientes, en las cuales no existe régimen de subcontratación, tal como lo ha declarado la Dirección del Trabajo.

Ahora bien, queremos ser claros, Forestal Arauco sí exige a sus transportistas que para poder trabajar con ellos tengan instalado un sistema de combare de somnolencia y/o distracción, como lo es el sistema GUARDIÁN y ello obedece al interés que tiene la empresa en que en todas las labores que se realicen por las empresas prestadoras de servicios, aun cuando no estén sujetas al régimen de subcontratación, se observen los más altos estándares de seguridad yendo incluso más allá de su obligación legal.



Efectúa luego sus argumentaciones de Derecho, precisando, respecto de la inexistencia de vulneración de la vida e integridad física o psíquica que se ha relatado en extenso que el sistema GUARDIÁN no produce problemas a la vista, ni de manera directa ni indirecta, todo lo que ha sido reafirmado por estudios extranjeros, informes emitidos por organismos nacionales e incluso por la propia Dirección del Trabajo en sendos ordinarios, por lo anterior es que podemos afirmar que no existe vulneración a la integridad de los choferes producto de la instalación del sistema GUARDIÁN, por el contrario, el sistema ha resultado eficaz en proteger la vida y salud de los choferes.

Como se puede apreciar del relato de la contestación, no es cierto y negamos de manera tajante que mis representadas hayan vulnerado el derecho a la integridad física ni psíquica de ninguno de los trabajadores del sindicato ni ningún otro. No tenemos más que señalar que el sindicato no acompaña absolutamente ningún indicio de las vulneraciones alegadas.

Por otro lado, el sindicato actor solo menciona una serie de situaciones, pero sin dar mayores detalles ni antecedentes que den verosimilitud a su denuncia, lo cual ya ha sido resuelto por la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Temuco, en causa ROL 110-2014, estableciéndose que *"DÉCIMO: Que aun cuando no se ha impetrado violación a las reglas de valoración de la prueba, no está demás apuntar para dilucidar las pretensiones de la demandante con ocasión de su despido, que como lo señala el profesor José Luis Ugarte, en su texto "Tutela de Derechos fundamentales del Trabajador", pág. 43, "... no es suficiente que se alegue una vulneración de derechos fundamentales para que se traslade al empleador la carga probatoria, y por ello, a pesar de la confusión de algunos, no se altera el axioma de que corresponde probar el hecho al que lo alega fundado en lo dispuesto en el artículo 1698 del Código Civil. Se trata, en rigor de una técnica más débil. La víctima o denunciante no está completamente liberado de prueba debe acreditar la existencia de indicios suficientes de la existencia de la conducta lesiva, para que en este caso, y sólo en este caso, aprovecharse de la regla prevista en el artículo 493 del Código del Trabajo, correspondiendo al demandado el deber de probar que su conducta se debió a motivos objetivos y razonables"*.

*Por tanto, en aplicación de esta regla se descarta la exoneración plena y absoluta de producción de prueba para el trabajador. El indicio se encuentra a cargo de la demandante y la prueba liberatoria a cargo del demandado. Es el trabajador quien debe acreditar la existencia de indicios que generen del juez una razonable sospecha, apariencia o presunción a favor de su alegato y una vez presente esta prueba indiciaria, entra en juego el demandado, quien asume la carga de probar que los hechos motivadores de su decisión son legítimos o, aún sin justificar su licitud se presentan razonablemente ajenos a todo móvil atentatorio de derechos fundamentales con ocasión del despido"*.

Por su parte, y tratándose de la integridad física o corporal, bien jurídico protegido es la completa plenitud de la estructura físico - orgánica de cada individuo, es decir, la sustancia corporal y la funcionalidad de sus distintos componentes, sean miembros, órganos, tejidos o sólo parte de éstos. El Código Penal es el cuerpo normativo que se ha preocupado de tipificar una serie de delitos destinados a proteger dicho bien jurídico, siendo el delito de lesiones en sus distintos grados el más característico. De este modo, es necesario para la violación del derecho a la integridad física, que se ejecute un hecho que prive a la persona de uno de sus miembros o parte de los mismos, o bien altere su funcionalidad, lo que no sucede en la especie, desde que ninguno de los hechos ejecutados por esta parte o imputados por el sindicato





actor son suficientes para producir una alteración de tal naturaleza. En necesario que haya existido una actuación—que no la hubo—durante la relación laboral, por parte del empleador o de sus trabajadores que le haya causado una lesión al trabajador, lo que claramente no ha sucedido. De ahí, que este derecho no haya resultado vulnerado.

Por otro lado, la integridad psíquica se entiende como la preservación total y sin menoscabo de la psiquis de una persona. Es decir, de las plenas facultades mentales de una persona propias de su actividad cerebral, tales como la razón, la memoria, el entendimiento, la voluntad, etc. Se requiere para su afectación, que el empleador en el ejercicio de sus facultades, ejecute actos que menoscaben moral y mentalmente a los trabajadores, lo que no ha ocurrido en autos, toda vez que, como señalamos, no hay ningún hecho concreto señalado por el sindicato, además que no señala absolutamente ninguna eventual consecuencia psicológica de los trabajadores. Así las cosas, se debe negar esta infundada alegación.

En fin, ninguna violación ha existido a la integridad física y psíquica de los trabajadores afiliados al sindicato, careciendo de fundamento su demanda. El sindicato denunciante conforme a las reglas de la carga de la prueba, deberá acreditar la relación de causalidad entre los hechos que alega y la vulneración de la integridad psíquica y física. De no probar tales presupuestos fácticos, su acción de tutela laboral deberá ser rechazada, porque dicho ente tenía la carga de la prueba, y no acreditó los hechos que debía probar, debiendo soportar las consecuencias de la falta de prueba.

Alega un cumplimiento total de las obligaciones de seguridad contenidas en el artículo 184 del Código del Trabajo, señalando en primer término que es necesario precisar el sentido y alcance del artículo 184 del Código del Trabajo, que impone al empleador la obligación de tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales.

La referida norma del artículo 184 del Código del Trabajo no puede entenderse en términos absolutos, ya que resulta imposible exigir la conjura de todo riesgo, pues lo anterior implicaría hacer extensivo al empleador una responsabilidad absoluta, y ello implicaría renunciar a la actividad que el empleador y la empresa en particular, tiene como giro principal de su actividad, lo que no se condice con una racional ponderación de los bienes que permiten el desarrollo de actividades útiles a pesar de que generen riesgos.

Al respecto es necesario tener presente que la obligación de cuidado que pesa sobre las empresas transportistas es una “obligación de medio” y “no de resultados”. En efecto, el deber del empleador no es el asegurar un resultado, en este caso la ausencia de enfermedades sino que el objeto del deber es el actuar con diligencia para evitarlas, como ha sido el actuar de mis representadas. La ley obliga al empresario a tomar las medidas y proporcionar los implementos necesarios para prevenir accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, es decir para evitar que ellos se produzcan pero que, en caso alguno, puede llegar a entenderse que se compromete a que no se ocasionen. Así, si el empleador actúa con la máxima diligencia y aun así se produce una o enfermedad por tratarse de una circunstancia ajena a su control, no puede ser ello de su responsabilidad.

Lo señalado anteriormente ha sido objeto de pronunciamientos expresos en tal sentido. Así, por ejemplo, en el presente fallo la Corte Suprema señala que la obligación del empleador sería una obligación de medio en el sentido que no se puede pretender que se compromete a que no se ocasionen los accidentes o enfermedades profesionales, asimismo señala que el dolo o culpa del empleador es un elemento esencial de la obligación de seguridad impuesta al empleador: *9º Que, efectivamente tal como lo sostiene el recurrente en su*



*recurso de apelación, la demandante sufrió una enfermedad profesional, catalogada de esa forma por la Mutual de Seguridad. Sin embargo, tal calificación no implica necesariamente que por ello el empleador deba responder de los daños sufridos por la actora con motivo de la enfermedad, como parece entenderlo el apelante.*

*La ley obliga al empresario a tomar las medidas y proporcionar los implementos necesarios para prevenir accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, es decir para evitar que ellos se produzcan pero que, en caso alguno, puede llegar a entenderse que se compromete a que no se ocasionen.*

*10º Que, por otra parte, debe tenerse presente lo indicado por la Excma. Corte Suprema en cuanto a que son elementos de la obligación de seguridad impuesta al empleador en el artículo 184 del Código del Trabajo, la existencia del hecho dañoso, el resultado perjudicial y la relación de causalidad entre ambos, además del dolo o culpa del empleador. (Excma Corte Suprema Causa Rol Nº 3.143-2009, dictada el siete de julio de dos mil nueve.)*

Hay que considerar que la ley no obliga al empleador a responder de toda enfermedad ocurrida, sino que le impone la obligación de tomar todas las medidas necesarias para la protección eficaz de la vida y salud de sus trabajadores, lo que ha hecho siempre mi representada.

Aún más, en este caso no concurren los elementos de la responsabilidad respecto de mi representado, la cual ha ido aún más allá de lo que exige la ley, instaurando un sistema de somnolencia y manejo descuidado de última generación, con el único objeto de proteger la vida de los choferes y evitar accidentes.

Agrega que en el caso de que el Tribunal estime que hay una afectación de algún derecho, se debe cumplir los elementos del principio de la proporcionalidad para efectos de poder limitar en lo estrictamente necesario los derechos de un trabajador y de esa manera estos no se vean vulnerados. En este caso se trataría del derecho a la intimidad y vida privada de los trabajadores. Sin embargo, cabe señalar que no se afectan ni limitan dichos derechos por cuanto como reiteradamente se ha expuesto el sistema GUARDIÁN que se encuentra operativo en la empresa no permite que la empresa reciba fotografías o imágenes de los trabajadores en tiempo real, salvo que haya un evento que afecte la seguridad de la conducción.

No obstante lo anterior, se cumplen elementos de proporcionalidad por cuanto: a) Contempla juicio de idoneidad en el sentido que el fin del sistema GUARDIÁN es legítimo, proteger la seguridad de los trabajadores en casos de somnolencia y distracciones; b) Comprende el juicio de necesidad por cuanto es el sistema que en los días actuales es el más efectivo para detectar y gestionar este tipo de riesgos a tal punto que es utilizado por las compañías mineras importantes, como Codelco; c) También el juicio de proporcionalidad que, como se expuso, en este caso no se afecta la intimidad y vida privada ya que no emite fotografías ni videos en tiempo real a las empresas transportistas.

Agrega que los Tribunales de nuestro país ya han resuelto denuncias como la de autos, siempre a favor de los sistemas tecnológicos que protegen la vida y salud de los trabajadores y en caso de los choferes, previenen accidentes por somnolencias o distracciones, manifestando que en sentencia de fecha 14 de octubre de 2016 dictada por la CA Antofagasta causa Rol 185-2016, recurso interpuesto en favor de Minera Spence en contra de una sentencia que había ordenado retirar el sistema en mismo sistema GUARDIÁN (llamado en esa época DSS) implementado para proteger la vida y seguridad de los conductores durante la jornada de trabajo por considerar que aquel



sistema vulneraria la intimidad y vida privada de los trabajadores. Transcribiendo los siguientes considerandos de la sentencia de reemplazo:

*"PRIMERO: Que la Inspección Provincial del Trabajo de Antofagasta denunció judicialmente a Minera Spence S.A, por estimar que la misma con los sistemas Optalert y DSS vulneraba el derecho a la protección de la vida privada y a la honra de la persona y su familia, que establece el numeral cuatro del artículo 19 de la Constitución Política del Estado, por la circunstancia que el último de ellos toma "fotografías del rostro completo de los operadores", lo que fue apreciado por la funcionaria de dicho Servicio, que realizó la investigación del funcionamiento del sistema. Se agrega en la denuncia que los dos sistemas son para el monitoreo de fatiga y somnolencia, la que se mide en el primer sistema en base a lentes por parte de los trabajadores, que la miden, en tanto que el segundo, consiste en un sensor óptico que monitorea el estado de somnolencia del operador y cuenta con un sensor infrarrojo, computador en cabina, alarma sonora y alarma vibrador, centrándose el sensor infrarrojo en el área ocular y en la comisura de la boca, monitoreando los movimientos del trabajador, y en caso de detectarse somnolencia, junto con el accionamiento de la alarma sonora en la cabina y una vibración en el asiento, envía un alerta al despacho, llegando un link, debiendo el encargado verificar el estado en que se encuentra el trabajador. Se agrega, que incluso se toma las fotografías reseñadas precedentemente.*

*Se precisa por la denunciante, que realizó la investigación a raíz de la denuncia que formuló el Sindicato de la Empresa Minera Spence S.A, la que actúa como tercer coadyuvante.*

*SEGUNDO: Que la denunciada en su contestación manifiesta que el sistema Optalert lleva varios años de funcionamiento en la empresa, instalándose el Sistema DSS en mayo de 2015, otorgándose capacitación sobre el mismo en tres días que indica, se realizó reunión con el Sindicato y se impartieron charlas de difusión, fiscalizando la denunciante la empresa el 24 de septiembre de 2015. Agrega que el programa de fatiga y somnolencia de la empresa, persigue que el trabajador pueda tener los descansos adecuados e incluso dormir bien, y de esa manera no presente eventos de fatiga y somnolencia en el trabajo, que es lo que causa los accidentes del trabajo. Precisa que el sistema DSS es el único elemento que permite detectar la fatiga y somnolencia en faena de operación de camiones que, con carga completa llega a pesar 240 toneladas; que el sistema DSS consiste en un dispositivo de advertencia basado en un software que permite determinar los niveles de fatiga y somnolencia en el conductor, a través de un dispositivo instalado en el panel de instrumentos, el que es capaz de detectar los ojos del conductor, midiendo el cierre de los párpados y la orientación de la cabeza, procesándose la información sobre los ojos, pues cuando hay síntomas de somnolencia, se activa una alarma en la cabina y junto con ello un vibrador en el asiento, ante lo cual el conductor debe despertar, y la información procesada va a la empresa, emitiéndose reportes que no identifican al trabajador, haciendo referencia al equipo en que se encuentra instalado, el número de evento durante el turno, velocidad de tiempo del evento y la distancia recorrida, sin recibir fotografía o imágenes, Señala que no hay sanción en caso de detectarse somnolencia sino que se le otorga el descanso denominado "parada*



por fatiga y somnolencia". Y que no vulnera la intimidad y vida de los trabajadores. Añade que el sistema DSS tiene por objetivo único, la protección de la vida y seguridad de los trabajadores, que a partir de septiembre de 2015, se eliminó la posibilidad de recibir la empresa fotografías o imágenes de los trabajadores y el artículo 184 del Código del Trabajo le obliga a dar la más efectiva protección a los trabajadores.

TERCERO: Que el denunciante, tercero coadyuvante está conteste en la forma en que se detecta la fatiga o somnolencia con el sistema DSS, pero para los dos primeros, la posibilidad de tomar fotografías es lo que vulnera la garantía del numeral cuatro del artículo 19 de la Constitución Política del Estado, negando la última que actualmente se tome fotografías.

QUINTO: Que la garantía constitucional mencionada en el considerando tercero precedente, importa prohibir "toda injerencia arbitraria o ilegal en la vida privada", y ella en este caso está dada por la de tomar fotografías del rostro completo en el sistema DSS, pero la implantación del sistema tiene por objeto proteger la vida y la seguridad del trabajador, en la operatoria de camiones de 270 toneladas, por lo que decidir en cual de ambos derechos: el de la vida y seguridad o el de la intimidad debe predominar en caso de colisión entre uno y otro.

SEXTO: Que sobre esta colisión de derechos, resulta necesario destacar lo precisado por el profesor José Luis Ugarte en su artículo sobre el derecho a la intimidad y a la relación laboral, citado en la parte final de la sentencia del juez a quo, de que se señalan planteamientos de autores sobre la licitud e ilicitud de los controles, mediante equipos de videos, lo que también lo pueden efectuar en forma directa. A este respecto debe tenerse presente que es público y notorio la operatoria de cámara de grabación en buses del Transantiago, conforme se aprecia en los programas periodísticos relativos a comisión de delitos en el interior de ellos y también existen las cámaras que vigilan los desplazamiento por las vías públicas e incluso a través de globos de vigilancia. Por otra parte, el control del desempeño del trabajador en sus faenas es factible de realizarse en forma directa, en sala con escritorios de trabajo sin separaciones, y sea por motivos del tránsito o de seguridad.

De consiguiente, la implantación del sistema DSS en camiones de la denunciada, en sí, no importa infringir el derecho a la intimidad, por la posibilidad de tomar fotografías al momento de efectuarse la denuncia –posibilidad que actualmente no existiría, pues es negado por la empresa– no importa vulneración del derecho a la intimidad del trabajador, por lo que cabe rechazar la denuncia a ese respecto".

A su vez, indica que en sentencia del 5 de noviembre de 2018 dictada por el Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, en la causa RIT T-169-2018. Conductor de camión que transporta combustible es despedido por incumplimiento grave, pues habría seguido conduciendo su máquina pese a que el sistema de control ocular de fatiga le habría informado en reiteradas ocasiones que debía detenerse atendido a su estado de somnolencia.

Deduca en lo principal acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido y en subsidio acción de despido injustificado. Se rechaza la acción de tutela, pero se acoge la acción de despido injustificado pues el sistema DSS no estaba regulado en el Reglamento Interno, que no es el caso de autos, pero salvando ese punto, el tribunal lo considera lícito. El demandado presente recurso de nulidad, pero en la Corte



de Apelaciones de Temuco se declara el abandono del recurso, citando los siguientes considerandos: *“UNDÉCIMO: Que por otra parte necesario es tener presente que el artículo 154 del Código del Trabajo, señala expresamente que las obligaciones y prohibiciones a que se hace referencia, y en general toda medida de control, solo puede efectuarse por medios idóneos y concordantes con la naturaleza de la relación laboral y en todo caso su aplicación deberá ser general, garantizándose la impersonalidad de la medida para resguardar la dignidad del trabajador. Y si bien los poderes del empresario reconocen su fundamento último en la libertad de empresa y en el derecho de propiedad, en cuanto conforman un cúmulo de facultades organizativas para el empresario, dichos poderes empresariales no puede suponer a priori una relativización o matización de los derechos de los trabajadores y si bien la demandada refiere como se dijo que el tantas veces referido sistema DSS Fleet, tiene un fin de resguardar la seguridad tanto del trabajador, de terceros y de la empresa, se verifica como se dijo que el control empresarial mediante estos mecanismos audiovisuales, se dirige también a vigilar la actividad de los conductores, y sus expresiones faciales durante la conducción estando en permanente vigilancia, de lo que se sigue que respecto de los sistemas de control, tanto el implementado por razones técnico productivas o de seguridad, sólo puede resultar lícito y oponible a los trabajadores en la medida que se cumplan a su respecto con los requisitos generales de toda medida de control, como lo son que deben necesariamente incorporarse en el texto normativo que la ley establece para el efecto, esto es, el Reglamento Interno de Higiene y Seguridad de la empresa, dictado en conformidad a la ley, además de las exigencias referidas en la normativa citada esto es ser general, garantizándose la impersonalidad de la medida, debe respetarse la dignidad del trabajador y necesariamente deben ser conocidos por los trabajadores y en la especie como fue referido, el contenido, método, sistema, calificaciones y clasificaciones de este sistema, nada se probó, lo que llevaría al absurdo de sostener que el trabajador se encontraría obligado a aceptar como una verdad absoluta lo que arroje o concluya el sistema, sin posibilidad alguna de controvertirlo o desvirtuarlo, lo que no puede ser permitido ni validado, así al ser consultados los testigos de la demandada como se determinaba la clasificación de micro sueño o somnolencia, estos se limitaron a señalar que el sistema tenía los parámetros, de más menos 1,5 segundos desconociendo la fuente de tal determinación. Por otra parte, al no estar la implementación de dicha sistema en el Reglamento Interno, la demandada ha utilizado como sistema de control, uno que no ha cumplido con las exigencias previstas en los artículos 153 y 156 del Código del Trabajo, estando probados tanto el actor como los trabajadores a los que se le aplica de ejercer los derechos de impugnación que el citado artículo 153 inciso final les garantiza y por otra parte si bien al demandada acompañó copia de registro de asistencia a charlas de capacitación de fatiga, y revisión de protocolos de fatiga se desconoce el contenido de esta capacitación como asimismo lo instruido respecto del tantas veces referido sistema DSS Fleet y Gaus Control.”*

En el mismo sentido, hace referencia a la sentencia de fecha 9 de julio de 2016 dictada por el JLT Antofagasta en causa RIT O-510-2016. Trabajador despedido por incumplimiento grave, pues se desempeñaba como conductor y habría manipulado el sistema de detección de fatiga y sueño utilizado para



prevenir accidentes. El trabajador demanda despido injustificado, indicando en su considerando séptimo que: *“SÉPTIMO: Que, en ese entendido, es posible afirmar que claramente el manipular un sistema de seguridad como el DDM instalado en un vehículo pesado de transporte de pasajeros, que tiene por objeto funcionar como sensor de fatiga o sueño y por tanto prevenir accidentes que muchas veces son fatales, se puede considerar un incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato, en cuanto frustra el cumplimiento de obligaciones fundamentales del empleador, tales como el deber de tomar todas las medidas de seguridad necesarias para prevenir eficazmente la vida y salud de los trabajadores, expresamente preceptuado en el artículo 184 del Código del Trabajo.”*

Luego controvierte todos y cada uno de los dichos del sindicato, asumiendo una defensa negativa y señalando que sin perjuicio de las afirmaciones vertidas precedentemente, su parte asume una defensa negativa en todo aquello que no haya sido reconocido expresamente. De esta forma, vienen en indicar que nada de lo afirmado por el sindicato actor de autos es efectivo.

A su vez, alegan la improcedencia de las prestaciones y acciones solicitadas, respecto al régimen de subcontratación, vulneración de los derechos fundamentales consagrados en los N° 1 y 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, así como también la improcedencia de solicitar el sistema GUARDIÁN y la improcedencia de solicitar la destrucción de audios y videos captados por dicho sistema, pues este no tiene audios, por lo que es imposible destruir lo que no existe. Respecto de los videos, estos tampoco existen como tal, pues el sistema no es un circuito cerrado de televisión, lo que sí existe son videos encriptados que únicamente son visibles en caso de un evento de somnolencia o distracción, por lo que tampoco es efectivo ni posible la destrucción de algo que no existe como tal.

En lo tocante a la indemnización de perjuicios solicitada, señala que es inverosímil dicha indemnización pretendida, pues sin perjuicio de todo lo antes señalado en el cuerpo de esta presentación acerca de lo infundado de su demanda, el sindicato pretende una indemnización por concepto de daño moral que no tiene sustento. Es más, no tiene siquiera proporcionalidad razonable entre la afección que dice haber sufrido versus la cuantía que pretende.

Resulta improcedente la pretensión de indemnización por daño moral reclamada por el sindicato, desde que no especifica en su demanda cuál sería el daño que sufriría. No puede nacer el deber de reparar un daño inexistente.

Es así como la alegación que efectúa el sindicato sobre la procedencia de la reparación del daño moral y daño síquico/físico es infundada, tanto desde el punto de vista fáctico como desde el punto de vista normativo.

El sindicato señala vagamente en su demanda que habría sufrido un daño, que le debiera ser reparado. Así, el sindicato no especifica, cuáles serían los supuestos daños, lesiones o detrimentos que supuestamente sufriría por culpa de mis representadas. En sindicato, con su planteamiento desconoce totalmente el concepto mismo de daño moral. Como punto de partida, a diferencia del daño material, que se refiere a la lesión o detrimento inferido a un bien con significado económico o pecuniario y que, por tanto, afecta al patrimonio del que lo sufre, el daño moral existe cuando el bien lesionado es de naturaleza extra patrimonial o inmaterial y, por lo mismo, no apreciable en dinero. Al decir de Lalou, *“la distinción entre el daño material y el daño moral corresponde a la gran división de los derechos en patrimoniales (derechos reales y personales) y extra patrimoniales (derechos de la personalidad y de familia)”* (Citado por H. y L. Mazeaud y A. Tunc, en “Tratado de la



Responsabilidad Civil Delictual y Contractual", tomo I, Vol. I. EJE, Buenos Aires 1961, p. 425). Así lo afirma, también, don Fernando Fueyo: *"Los derechos son patrimoniales o extra patrimoniales; de la agresión a estos últimos, que constituyen el bien jurídico protegido, nace el daño extra patrimonial que deberá repararse. De este modo entiendo este punto de forma simple. A la vez queda descartado el fundamento del "doloris pretium" o "precio del dolor". Además, en lo extra patrimonial cabe la agresión a la persona física o psíquica en sentido amplio"* (Fernando Fueyo Laneri: "Instituciones de Derecho Civil Moderno". Editorial Jurídica de Chile. Santiago 1990, p. 52).

En consecuencia, el daño moral y por consiguiente, el daño síquico, se caracteriza por atentar contra los derechos de la personalidad y contra los no patrimoniales de familia, lo que significa que él consiste en la lesión o detrimento que experimenta una persona en su honor, su reputación, su integridad física o psicológica, su libertad, sus afectos, estabilidad y unidad familiar, esto es, en general, en los atributos o cualidades morales de la persona, con las consiguientes repercusiones en la normalidad de su existencia. Por tanto, no existe daño moral cuando se afecta un mero interés patrimonial, al faltar uno de sus requisitos de existencia, la lesión de un derecho extra patrimonial. Así, el sindicato no especifica cuáles serían los supuestos daños, lesiones o detrimentos que supuestamente sufriría por culpa de su representada, ni tampoco entrega razones de por qué lo cuantifica en una suma de \$40.000.000.- por lo que esta petición debe ser rechazada, con costas.

No puede considerarse, entonces, que el dolor o el sufrimiento constituyan por sí solos un daño moral o daño síquico, si no van unidos al detrimento, real y probado, de alguno de aquellos atributos o derechos inherentes a la personalidad. De aquí que, contrariamente a lo sostenido por el sindicato en su libelo, el sólo detrimento, merma o pérdida de intereses extra patrimoniales, no constituye daño moral, aunque pueda causar sufrimiento o pesares, ya que dicha lesión no afecta a los atributos o cualidades de las personas. Es decir, no afecta un derecho de la personalidad de la actora.

A su vez, el daño moral no se presume, debiendo ser probado por el sindicato, acreditando la existencia del mismo proporcionando elementos de convicción suficientes para que el tribunal pueda determinar su quantum.

En otros términos, deberá acreditar la certidumbre el perjuicio extra patrimonial, demostrando la lesión de algún derecho de la personalidad (por ejemplo, integridad psíquica, honor, etc.). Como señala el profesor Fueyo *"es preciso remarcar insistentemente que todo daño debe probarse, sea patrimonial, sea extra patrimonial. El método y el objeto sobre que recae la prueba, y su extensión, serán diferentes, según la clase de daño; pero ésa es una cuestión aparte y no hace excusable la prueba que se ha de rendir en todo caso"; y que "la necesidad de insistir en lo expresado nace del hecho muy corriente de encontrarnos con la frase siguiente: "el daño moral no requiere prueba; se presume". Es realmente un error grave"* (Fernando Fueyo Laneri, "Instituciones de Derecho Civil Moderno", ob. cit., pp. 105 y 106)".

La razón de lo expresado es simple: no existen en nuestro derecho normas especiales sobre la prueba del daño moral y, en consecuencia, rigen sin contrapeso las reglas generales establecidas en el artículo 1698 inciso 1° del Código Civil. Es por ello que, en primer lugar, para que el daño moral sea indemnizable, se requiere, como ocurre con todo daño, que sea cierto o real y no meramente hipotético o eventual; y en segundo lugar, tiene también plena aplicación, a su respecto, el principio fundamental del "onus probandi", que impone al sindicato actor el deber de probar la verdad de sus proposiciones.



En tal sentido, debe rechazarse el establecimiento del daño moral, basándose en los dolores, sufrimientos o molestias. Pues, de procederse así se transgrede el ya señalado principio fundamental del "*onus probandi*", que obliga, a quien demanda indemnización, probar el agravio, la certeza y realidad del mismo, su entidad y magnitud y las consecuencias que de él se han derivado. Se incurriría, además, en una suerte de inversión del peso de la prueba, pues se hace recaer en el demandado la prueba del hecho negativo de no haber existido el daño moral.

En consecuencia, el sindicato si reclama el daño moral, a pesar de no especificar cuáles serían los supuestos sufrimientos, los problemas psicológicos, y todos los males que pudiese padecer, deberá acreditarlos, recurriendo a cualquier prueba idónea, pues de no acreditarlo deberá rechazarse la demanda en esta parte.

Finalmente, y previas citas legales, solicita tener por contestada la denuncia por vulneración de derechos fundamentales de vida privada y la honra y la integridad psíquica y física establecidos en el artículo 19 N° 1 y 4 de la Constitución, efectuada por el Sindicato Interempresas de Trabajadores del Transporte y Servicios Forestales del Bosque e Industria de Constitución, declarándose que 1. Que se acoge la excepción de falta de legitimación activa del Sindicato demandante; 2. Que no existe régimen de subcontratación entre Forestal Arauco S.A. y el resto de las demandadas; 3. Que se acoja la excepción de caducidad deducida en autos; 4. Que mis representadas no han incurrido en vulneración a los derechos fundamentales denunciados; 5. Que se rechaza en todas y cada una de sus partes la denuncia de vulneración de derechos fundamentales interpuesta en autos; 6. Que se rechace íntegramente la solicitud de retirar el sistema GUARDIÁN; 7. Que se rechace la solicitud de reparación de daños; 8. Que se rechace la solicitud de realizar capacitaciones en materias de derechos fundamentales. Todo lo anterior, con costas.

**TERCERO:** Que, a lo principal de presentación de folio 60, comparece don **Juan Pablo Prieto Saldivia**, Abogado, con domicilio en Avenida Andrés Bello N° 2687, piso 23, Las Condes, en representación judicial de **SMRA SpA**, R.U.T. N° 76.368.465-2, domiciliada en calle Faustino Sarmiento N° 387, Ñuñoa, solicitando se tenga a su representada como parte en el proceso judicial, en calidad de tercero coadyuvante, atendido a que es la sociedad distribuidora y comercializadora del sistema de prevención de accidentes contra el cual apunta la presente denuncia, denominado GUARDIÁN, el que ha sido diseñado, y es utilizado a nivel mundial, con la finalidad exclusiva de prevenir accidentes del trabajo y de proteger eficazmente la vida y salud de los conductores u operarios de maquinaria pesada y camiones similares a los utilizados por los denunciantes.

Expone que para el logro de sus objetivos, Seeing Machines ha suscrito diversos contratos comerciales con todas y cada una de las denunciadas en virtud de los cuales su representada se ha obligado a instalar y operar el sistema Guardián, y estas últimas se han obligado a pagar el precio o tarifa pactado por cada dispositivo.

En consecuencia, *el retiro inmediato de los camiones (de) las cámaras de seguridad instaladas al interior de la cabina del conductor ..... y "la destrucción inmediata de las imágenes y audios captadas por las cámaras de seguridad"* solicitadas por la denunciante, importarían la imposibilidad absoluta de ejecución de los contratos celebrados entre mi representada y las denunciadas, afectando gravemente no sólo las garantías constitucionales consagradas a favor de SMRA SpA en los artículos 19 N° 21 y N° 24, sino también las garantías que la misma Constitución reconoce a favor de los propios denunciantes en el N° 1 del artículo 19, en cuanto tornaría ilusorio también el cumplimiento de las denunciadas del deber general de protección





que el artículo 184 del Código del Trabajo le impone al empleador y que se relaciona, precisamente, con el resguardo del derecho a la vida de sus empleados.

Asimismo, y teniendo presente que una de las principales alegaciones que la demandante formula en estos autos es la falta de idoneidad del sistema de prevención de accidentes comercializado por mi representada, señalando que aquel infringe, *per se*, los derechos fundamentales de sus adherentes, se afecta también la reputación comercial del sistema y su utilización, no solo actual sino también futura, cuestión que de producirse vulneraría, nuevamente, las garantías constitucionales ya referidas y que, por lo tanto, legitima doblemente su intervención, solicitando en definitiva se les incorpore a la causa, en calidad de tercero coadyuvante en el presente juicio.

**CUARTO:** Que, a **folio 73** se confirió traslado respecto de dicha solicitud, el cual fue respondido por la parte denunciante a **folio 118**, solicitando su rechazo, manifestando que la institución procesal del tercero coadyuvante, según lo ordena el art 23 del Código de Procedimiento Civil (en adelante CPC), ese tercero debe tener interés actual en el resultado, lo que no ocurre en la especie.

En dicho sentido, este juicio versa sobre la vulneración de derechos fundamentales a conductores de camiones por el uso de cámaras para su vigilancia, por lo cual ello empece solo a los empleadores y a la empresa principal, en caso alguno a quien fábrica o diseña las cámaras o los sistemas con que se usan. Desde este punto, el tercero ajeno al juicio podrá tener interés comercial, de perder un negocio, pero ello no alcanza al interés jurídico a que se refiere la norma citada. Dicho por vía de ejemplo en el juicio de homicidio, no puede considerarse que tiene interés jurídico el fabricante del arma usada. Por lo tanto, no teniendo entonces interés actual el tercero en el juicio, tampoco este puede ser actual ya que esta categoría solo pervive en razón de que exista la primera.

Por otra parte, el artículo 432 del Código del Trabajo que permite la aplicación del Código de Procedimiento Civil en el proceso laboral, lo hace con dos alcances, el primero es que no haya norma que regule la cuestión procesal y en segundo lugar que no sea contrario a los principios procesales laborales.

En efecto, la competencia absoluta del juez laboral, está limitada en general por el artículo 1° inciso 1° del Código del Trabajo, que lo limita a regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, y en particular por el artículo 420 del Código del Trabajo, en especial en la letra a) que limita la competencia del juez laboral para conocer las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores, por lo que no admite la participación de terceros coadyuvantes.

Así, cuando el legislador laboral ha permitido la intervención de terceros lo hecho de manera expresa y excepcional y el único caso es justamente en el procedimiento de tutela de derechos fundamentales respecto a los sindicatos, en el artículo 486. En efecto, dicha norma permite que otros sindicatos u organizaciones superiores de sindicatos puedan hacerse parte en un procedimiento de tutela, pero no otros empleadores y menos terceros ajenos al juicio. De tal modo, la propuesta del tercero, es del todo improcedente, además por cuanto si hubiese alguna idea peregrina de que pudiera aplicarse la norma procesal general del Código de Procedimiento Civil, por sobre las especiales del Código del Trabajo, ello implicaría además ir en contra de los principios laborales, consagrados en los artículos 425 y siguientes, pero en especial el consagrado en el artículo 430 del Código del Trabajo.

En tal sentido, y como ya habrá advertido el tribunal, el tercero es la empresa que vende el servicio de vigilancia a los trabajadores, que es contratado por los denunciados e instruido aparentemente por la demandada solidaria, según se colige de la contestación de la demanda de autos, en que la



empresa principal ha confesado que es parte del mismo interés de mantener el sistema de vigilancia.

La empresa proveedora solo puede tener como objeto evitar que este tribunal ponga término a su pingüe negocio de espiar a los trabajadores y manejar datos biométricos sin ninguna restricción, lo que necesariamente es una colusión del derecho, una actuación de mala fe e intenta por vía de la aplicación de una norma procesal civil, de improcedente aplicación en sede laboral, llevar a cabo un abuso del derecho, todo lo que expresamente el legislador laboral ha entregado a la facultad del tribunal para impedirlo, según reza el artículo 430 del Código del Ramo.

Claramente, el presente procedimiento ha operado como se previó en la inspiración legislativa de la tutela judicial efectiva, ocurriendo el levantamiento del velo mostrando que ante la denuncia de la vulneración flagrante de derechos fundamentales de los trabajadores, ello ha puesto sobre alerta hasta los proveedores de los instrumentos para atacar al sindicato denunciante en su legítima defensa de sus derechos fundamentales, quedando solo el dique jurisdiccional que puede aplicar, sobre la base de la normativa citada.

Finalmente, concluye solicitando el rechazo de la solicitud de tercero coadyuvante.

**QUINTO:** Que, a **folio 238** se hizo lugar a la solicitud de incorporación del Tercero Coadyuvante. Admitiéndose en consecuencia su contestación de demanda promovida al primer otrosí de presentación de folio 60, la cual indica que la denuncia de autos debe ser desestimada en todas sus partes, controvirtiendo y negando todos y cada uno de los hechos expuestos, pues no se ajustan a la realidad y/o no son suficientes para ser calificados como vulneratorios de los derechos fundamentales respecto de los cuales se solicita tutela judicial, negando especialmente las siguientes afirmaciones de la denunciante: 1.- No es efectivo que el sistema Guardián opere con *cámaras de seguridad* que ejerzan un *control absoluto ininterrumpido de la actividad* de los trabajadores; 2.- No es efectivo que el sistema esté provisto de *dos luces de color rojo que apuntan directamente a los ojos del conductor durante todas las horas que el trabajador desempeña sus labores*; 3.- No es efectivo que el sistema provoque *ardor y enrojecimiento de los ojos*; 4.- No es efectivo, tampoco, que el sistema permita grabar el audio de lo que ocurre al interior de la cabina del conductor; 5.- Tampoco es cierto que el sistema permita grabar imágenes ni sonido cuando el vehículo está detenido; 6.- No es efectivo que el sistema actúe como un sistema de control ilimitado del trabajador.

Expone luego, como antecedentes generales del sistema GUARDIÁN, que la sociedad SMRA SpA (antes Seeing Machines Latin América SpA) nace como el fruto de una alianza entre un grupo de empresarios chilenos y la sociedad australiana denominada Seeing Machines Limited cuya actividad está orientada al desarrollo de productos y servicios de alta tecnología.

El objetivo primordial de la alianza era la comercialización de las herramientas, productos y servicios de Seeing Machines Limited, tanto en Chile como en el resto de América Latina.

En este contexto, desde el año 2014 SMRA SpA se ha dedicado a la comercialización, distribución y operación de un sistema de prevención de accidentes creado por Seeing Machines Limited, el cual se basa en la detección temprana de eventos de somnolencia (o micro sueño) y distracción de personas que se encuentran operando maquinaria pesada, inicialmente en la industria minera y, más recientemente, en el rubro del transporte de carga y de pasajeros, en la industria automotriz y aeronáutica.

Gracias a esta herramienta, Seeing Machines se ha posicionado como una empresa líder en el desarrollo de soluciones tecnológicas, con presencia



en más de 32 países, que ha llevado a importantes compañías de diversas industrias a utilizar el sistema “Guardián”.

Entre las muchas grandes empresas que han confiado en la solución que ofrece Seeing Machines podemos mencionar la gigante de la minería Caterpillar, que el año 2015 decidió comprar la licencia de la tecnología desarrollada por SML (mismo core tecnológico utilizado en GUARDIÁN) para incorporarla en su división Global Mining dentro de las soluciones tecnológicas para mitigar eventos de somnolencia y distracción en la operación minera, desde camiones de extracción hasta camionetas.

En la industria automotriz, el año 2017 General Motors lanzó al mercado el modelo Cadillac CT6 Super Cruise, el cual incorpora en su fabricación el mismo core tecnológico del sistema GUARDIÁN.

Finalmente, y relacionado a la industria aeronáutica, Seeing Machines en la actualidad está trabajando, a través de alianzas con las más importantes compañías del rubro como son Boeing y Airbus, en tres líneas de productos diseñadas para optimizar la capacitación y evaluación de pilotos basadas en evidencia, apoyar las iniciativas de fatiga de pilotos y/o tripulaciones, y mejorar el apoyo y los recursos de los controladores de tránsito aéreo.

Para la implementación de este sistema de prevención de accidentes en Chile, su representada ha suscrito diversos acuerdos comerciales con distintas empresas del rubro minero y, más recientemente, con empresas de transporte terrestre de pasajeros y de carga (entre las cuales se encuentran las denunciadas de autos) empresas que, conscientes de la obligación de proteger eficazmente la vida y salud de sus propios trabajadores, han decidido invertir en la adopción del sistema Guardián (en adelante también denominado indistintamente como El Sistema).

En lo tocante al sistema de prevención de accidentes GUARDIÁN, señala que El Sistema no corresponde, ni es asimilable, a un Circuito Cerrado de Televisión (cctv). Es decir, no se trata simplemente de una cámara que graba y transmite imágenes desde la cabina del conductor a un centro de mando o monitoreo ubicado en dependencias del empleador.

Guardián corresponde a una solución integrada mucho más sofisticada, completa y segura. El Sistema está basado en tecnología de visión computarizada, sumada a inteligencia artificial, machine learning y algoritmos patentados por Seeing Machines Limited, y la razón de ello es que Guardián ha sido concebido como un sistema de prevención de accidentes y no como una herramienta de control ni supervisión de los conductores.

En efecto, y con prescindencia de la potencialidad del sistema, Guardián ha sido configurado para registrar y alertar sólo respecto de ciertos y determinados eventos relevantes para la labor de prevención de accidentes; Estos eventos son: 1) Somnolencia o Fatiga (micro sueño); que son detectados automáticamente por el sistema cuando el conductor cierra (o casi cierra) los ojos durante 1,5 segundos o más; 2) Distracción Los eventos de distracción se detectan cuando el conductor aparta la vista del camino durante 3 – 4, o más segundos según sea definido al momento de la configuración e instalación del Sistema; 3) Excepción de Campo Visual; Las excepciones de Campo Visual (FOV) se detectan cuando Guardián no puede rastrear la cara de conductor durante un período determinado. Por ejemplo, si el sensor en la cabina está cubierto.

Igualmente, importante es destacar que todos los eventos antes reseñados sólo son reportados, única y exclusivamente, en la medida que el vehículo esté en movimiento y circulando a una velocidad igual o superior a la definida en conjunto con el transportista, al momento de la instalación y configuración del Sistema. Guardián no registra ni reporta absolutamente nada cuando el vehículo está detenido o circulando a una velocidad inferior a la predefinida.



Agrega que GUARDIÁN no está diseñado sobre la base de algunos pilares fundamentales que la hacen completamente diferente de un sistema de control basado en la simple grabación de imágenes.

En efecto, El Sistema funciona mediante la lectura o rastreo y análisis de datos biométricos del conductor gracias a la utilización de un Sensor de Cabina (la mal llamada, por los denunciantes, cámara de seguridad). Este sensor es mucho más que una simple cámara de video, como pretenden los denunciantes. El Sensor es una compleja componente de hardware que, a través de precisos algoritmos de rastreo, permite medir el cierre de los ojos y la posición de la cabeza de conductor, haciendo que Guardián sea capaz de determinar, en fracción de segundos, si el conductor está somnoliento (fase de micro sueño o “cabeceo”) o distraído.

El Sensor de Cabina cuenta también con una cámara frontal (FFC) que captura información crítica sobre las condiciones de la carretera en el momento del evento. Así, cada vez que el Sensor de Cabina detecta un evento de somnolencia o distracción, los datos y las imágenes (un breve video que registra única y exclusivamente el evento), se transmiten inmediatamente al “24/7 Guardián Center”, que luego alerta a la administración de la flota para que se apliquen los protocolos de intervención establecidos, y así reaccionar en tiempo real a la situación en desarrollo en la cabina.

En este punto resulta de la mayor importancia reiterar a Us. que Guardián no recoge, graba ni envía a nuestro Centro de Procesamiento de Datos de manera alguna, ni en ninguna de sus etapas, sonidos ni registros de audio.

A continuación, una vez que El Sistema (a través de esta operación de tratamiento de datos biométricos) ha detectado un “evento” de fatiga o distracción, se activan alertas inmediatas para el propio conductor en la misma cabina, tanto a través de mecanismos sonoros como por la vibración del asiento, para inducirlo a que reenfoque su atención en el camino.

Junto con la activación de las alarmas se envía la información del evento al “24/7 Guardián Center”, que corresponde a un subcentro de tratamiento de datos operados por analistas especializados que, en pocos minutos, son capaces de registrar y clasificar el evento como “notificable” para, de acuerdo a los parámetros previamente establecidos y acordados con el empresario transportista, generar una llamada telefónica y/o un correo electrónico con un archivo adjunto o un link al sitio web de Seeing Machines para acceder al reporte del evento.

Los eventos se catalogan como “notificables” cuando un analista del 24/7 Guardián Center observa que el conductor se comporta de forma que la operación del vehículo pudiese estar en riesgo (producto de que el conductor no tuviese control total del vehículo) por ejemplo: Cuando ambas manos están fuera del volante por alguna razón o período de tiempo; comer alimentos que requieran el uso de ambas manos; mirar tableros, aparatos móviles, mapas y/o periódicos, lo que incide en la capacidad del conductor de concentrarse en su tarea principal de operar el vehículo; otro ocupante del vehículo que interfiera con la capacidad del conductor de controlar el vehículo.

Precisa que definido un evento como notificable, y justamente con la finalidad de proteger los datos personales de los conductores, tanto el correo con los archivos adjuntos como el link de acceso son enviados, única y exclusivamente, a las personas que el Administrador de la Cuenta (un representante especialmente habilitado y designado por la empresa de transportes) haya autorizado. El resto de los trabajadores, supervisores, y/o ejecutivos de cualquier categoría están impedidos de acceder a la información generada por Guardián.

En dicho sentido, la información que GUARDIÁN envía al “24/7 Guardián Center” solo comprende detalles específicos sobre un evento, incluyendo: duración del evento, velocidad del vehículo en ese momento, distancia



recorrida durante el evento, activación de alarmas, ubicación GPS, y video del conductor junto con un video capturado por la cámara frontal para visualizar el estado de la carretera al momento del mismo. Ambos videos tienen una duración de tan pocos segundos como sea la del evento.

En efecto, y con la finalidad de entregar un servicio de seguridad integral, el sistema también es capaz de generar todo un cúmulo de reportes e información para la gestión del negocio de los transportistas. Así, Guardián provee a los clientes “datos inteligentes” que permiten resultados continuos, con acceso a una completa base de datos y reportes diarios o semanales. Los clientes pueden investigar la hora del día en que surge mayormente la fatiga y distracción, la ubicación y duración de todos los eventos, y la velocidad a la que viajaba cada vehículo. Sin embargo, hacemos presente que estos reportes se entregan sin indicación del nombre del conductor del vehículo en cuestión, y que el empleador sólo tiene un acceso parcial a los videos, limitado exclusivamente a los registros de los eventos detectados por el sistema.

Asimismo, hacen presente que tanto la operación del centro de procesamiento de datos como del “24/7 Guardián Center” se efectúa en las instalaciones de Seeing Machines Limited (en Australia y Estados Unidos) y por personal que no es dependiente de, ni tiene relación alguna con, las empresas de transportes que han contratado el sistema, por lo tanto se encuentran completamente aislados y fuera del alcance del empleador. Salvo cuando se trata del reporte de un evento de Somnolencia o Distracción, tanto el nombre como la imagen del conductor se encuentran completamente resguardados y fuera del alcance del empleador, quien solo puede acceder a los videos de dichos eventos que tienen una duración de apenas unos pocos segundos.

Finalmente, El Sistema cuenta con una “Funcionalidad de Caja Negra” (similar a la utilizada por los aviones) a través de un proceso de grabación continua, donde todo el registro queda resguardado al interior de la CPU de GUARDIÁN, y en un formato “encriptado”, al que solo puede tener acceso el personal de Seeing Machines (SMRA SpA).

El disco que almacena la información captada por este proceso de grabación continua tiene una capacidad de 30Gb, lo que equivale a un tiempo de grabación continua de entre 16 y 24 horas, dependiendo con qué tipo de resolución se configure esta funcionalidad. Si bien la información queda guardada, ésta se va eliminando automáticamente en un proceso FIFO (First In First Out), es decir, la información nueva va “pisando” y eliminando la más antigua. Esta grabación se realiza única y exclusivamente con fines de investigación posterior (jamás como una forma de control en tiempo real). Es una grabación que nunca sale de la CPU por la red de comunicaciones, y la única manera de acceder a este registro es subirse al vehículo, extraer físicamente el archivo desde la CPU, y luego desenscriptar el video para poder ver las imágenes, y en este caso el único que tiene acceso al software de desenscriptación es Seeing Machines (SMRA SpA), por lo tanto es imposible que un tercero cualquiera pueda siquiera mirar este tipo de registros.

En lo que respecta al supuesto daño o afectación a los ojos presuntamente generado por el sistema, explican que si bien es cierto que el sensor de cabina cuenta con dispositivos luminosos, ellos no son rayos que apuntan a los ojos, como pretenden los denunciantes, sino que se trata de luces LED IR (similares a los indicadores Led de un control remoto de TV).

Si bien estos “LED IR” efectivamente están orientados hacia al rostro de la persona para poder captar la imagen nítidamente, específicamente cuando esta se encuentra utilizando anteojos de sol o durante la noche, se trata de dispositivos que son “invisibles para el ojo humano”. Además, el nivel de luz infrarroja al cual se encontraría expuestos los ojos de los conductores, no supera el 2% de la luz a la que el conductor está expuesto durante la conducción normal con luz de día.



Los Led IR, a nivel científico – técnico, están dentro de la categoría de luces que caen bajo el “espectro invisible”, es decir, en un espectro de longitud de ondas electromagnéticas que no pueden ser vistas por el ojo humano (con ellos ocurre exactamente lo mismo que si uno quisiera reflejar el indicador led de control remoto del televisor en la palma de la mano, no se vería absolutamente nada).

Estas afirmaciones, a diferencia de lo que ocurre con el alegato de los denunciantes, no corresponden a meros dichos de su parte, sino que han sido debida y permanentemente respaldadas a nivel científico, durante años.

Señala que su parte encargó la realización de un estudio de Seguridad de la Radiación Óptica del Foco del iluminador del Led infrarrojo del sensor del estado del Conductor de Seeing Machine Limitada (GUARDIÁN) según el cual *“El rango de longitud de ondas de emisión se encuentra en la banda espectral fotobiológica infrarroja A (IR-A) según lo define la Comisión Internacional de Iluminación (CIE) y la emisión medida por Orb Optronix alcanzó un valor máximo a  $\sim 858$  nm (ancho de banda de 35 nm @ FWHM) lo que hace que los LED sean visibles en forma muy débil. La distancia entre los LED y la córnea varía dependiendo de la posición exacta del conductor, pero está previsto que fluctúe entre 80 y 120 cm (de seguro nunca más cerca de 20 cm). El uso de una fuente óptica infrarroja que es invisible o apenas visible para el usuario es mucho menos perturbador que la luz visible y no producirá reflejo pupilar”*.

Así, y según señala el estudio, las pautas de seguridad de radiación óptica identifican al menos cinco tipos de peligros potenciales para el ojo provenientes de fuentes ópticas intensas: a) Lesión fotoquímica ultravioleta a la córnea (fotoqueratitis) y el cristalino (cataratas) del ojo (180 nm a 400 nm); b) Lesión térmica a la retina del ojo (400 nm a 1400 nm); c) Lesión fotoquímica de luz azul a la retina del ojo (principalmente 400 nm a 550 nm; a menos que sea afásica, 310 a 550 nm); d) Peligros térmicos del infrarrojo cercano al cristalino (aproximadamente 800 nm a 3000 nm); e) Lesión térmica (quemaduras) de la córnea del ojo (aproximadamente 1400 nm a 1 mm).

En consecuencia, de los cinco peligros potenciales identificados en el estudio, solo los referidos en las letras b) y d) tendrían relevancia para los efectos del presente litigio, toda vez que GUARDIÁN no utiliza luz azul (a) ni ultravioleta (c), y la energía térmica (e) emitida por el led resulta insignificante.

Por su parte, para la realización del señalado estudio se tuvo en consideración las normas de seguridad más relevantes en la materia, las cuales se señalan e incorporan en el respectivo estudio. Es así que del análisis realizado, y en consideración a las normas internacionales de seguridad referidas en el mismo, el informante experto concluyó que *“Los focos del iluminador infrarrojo del DSS y los emisores LED empleados en las unidades examinadas a través de la prueba Orb Optronix no plantean un peligro potencial para el ojo en base a las normas de seguridad actuales cuando se usan en condiciones de visualización realistas. Aún si se mirara fijamente un solo LED durante muchos minutos, la exposición no sobrepasaría los límites aplicables. Los LED son limitados en cuanto a su radiancia y no pueden producir niveles de exposición en la retina que siquiera se aproximen a los niveles que se sabe producen lesiones térmicas en la retina.<sup>12-13</sup> En otras palabras, los LED infrarrojos tendrían que emitir mucha más potencia para plantear un peligro agudo serio para la retina. En el caso de los LED actuales, esto es imposible desde el punto de vista teórico.*

*No hay peligros reconocibles para la córnea, el cristalino o la retina del ojo incluso debido a exposiciones prolongadas y repetidas para un transeúnte,*



*ya que las distancias de exposición serían habitualmente mucho mayores y una iluminación constante no es realista.”*

Adicionalmente, su representada encargó un segundo estudio para la realización de un informe de testeo basado en la norma IEC/EN 62471 sobre seguridad fotobiológica de lámparas y sistemas de iluminación, para que analizara el Sensor de Cabina en relación a eventuales riesgos fotobiológicos que su utilización pudiera representar. El resultado fue que el Sensor aprobó todas y cada una de las evaluaciones a las que fue sometido, y que los indicadores se encontraban, en todos sus aspectos, bajo los niveles de riesgo definidos por la respectiva Norma.

No obstante la claridad y contundencia de este segundo estudio, mi representada solicitó, a mayor abundamiento, la validación del mismo en Chile, esta vez a Dictuc (filial de la Universidad Católica de Chile) para que efectuara *“una verificación de la documentación que sustenta la adecuación normativa del sensor LED que está incorporado en el periférico principal del hardware que compone el sistema Guardián de Seeing Machines”*. La conclusión de este tercer organismo revisor fue que: *“Conforme al análisis realizado se verifica que la aplicación del ensaye IEC/EN 62471 (realizado por terceros) al sensor Guardián In-Cab del sistema Guardián determinó que el producto cumplió con los requisitos del Grupo de Productos LED Exentos (tercera página del formulario de reporte de la prueba). Según esta norma el Grupo Exento lo componen las lámparas que no crean ningún peligro fotobiológico”*.

*Los resultados muestran que el sensor ensayado emite en el espectro Infrarrojo en las cercanías de los 925 nm (Ver última página del formulario de reporte de la prueba), rango que es invisible para las personas. Asimismo, este resultado muestra que la emisión declarada por el fabricante de la componente LED del sensor (tercera página del formulario de reporte de la prueba) es 940 nm, la cual es similar a la emisión medida en la prueba (cercanías de 925 nm). En consecuencia, conforme a los resultados de la prueba realizada por un laboratorio acreditado se verifica que el sensor ensayado no crea ningún peligro fotobiológico.”*

En cuanto a la validación y reconocimiento de Guardián por las autoridades regulatorias chilenas, señala que además de las certificaciones y favorables estudios técnico-científicos a que ha sido sometido El Sistema, mi representada ha obtenido, por diferentes vías, distintos reconocimientos de parte de autoridades regulatorias sectoriales, incluyendo, por cierto, a la propia Dirección del Trabajo, quienes de manera reiterada y sostenida en el tiempo lo han aprobado y/o respaldado. Por ejemplo, la Subsecretaría de Telecomunicaciones (Subtel) autorizó el funcionamiento de Guardián en Chile a través de Ordinario N° 3897 de fecha 10-03-2020 que lo autoriza para operar dentro del país luego de haber sido completamente analizado.

Asimismo, la Dirección del Trabajo, mediante Ord. 5019 del 25-10-2017 dio respuesta favorable a una solicitud de pronunciamiento acerca de la instalación de Guardián en los buses de una empresa de transporte interurbano de pasajeros, señalando que el sistema descrito puede ser considerado como *inocuo* y no representativo de un *riesgo de afectación iusfundamental*, poniendo el énfasis, en todo caso, en la forma de implementación más que en el sistema mismo, al revés de lo que pretenden los denunciantes al solicitar la eliminación de El Sistema de todos y cada uno de los vehículos de las denunciadas.

Mas escueta, pero igual de categórica, ha sido la opinión de diversas Inspecciones Provinciales del Trabajo de nuestro país al pronunciarse sobre



distintas denuncias formuladas contra la implementación y utilización de Guardián. En efecto, en todos los siguientes casos la autoridad administrativa ha desechado las denuncias por supuestas vulneraciones de derechos fundamentales debido a la utilización de Guardián: a) Denuncia 201/2017/3001 ante la Inspección Provincial del Trabajo de Antofagasta, desechada mediante Ord. 28 del 08-01-2018; b) Denuncia 201/2019/757 ante la Inspección Provincial del Trabajo de Antofagasta, desechada mediante Ord. 1134 del 20-05-2019; c) Denuncia 1403/2019/163 ante la Inspección Provincial del Trabajo de Lanco, desechada mediante Ord. 235 del 15-10-2019; d) Denuncia 1403/2019/164 ante la Inspección Provincial del Trabajo de Lanco, desechada mediante Ord. 235 del 15-10-2019; e) Denuncia 1403/2019/165 ante la Inspección Provincial del Trabajo de Lanco, desechada mediante Ord. 232 del 15-10-2019.

Acerca de los resultados e indicadores obtenidos gracias a la operación del sistema, indica que desde la implantación del sistema en los vehículos que circulan en la zona de Arauco los indicadores dan cuenta de una notable disminución en todos y cada uno de los eventos reportados por Guardián, dejando en evidencia no sólo su utilidad, sino reflejando también una importante tarea de gestión por parte de los mismos empleadores para favorecer el cuidado y salud de sus propios conductores.

En efecto, en cuanto a Eventos de Excepción por Campo Visual (FOV) al comparar el total de horas de utilización del sistema con el tiempo total de eventos FOV se observa, en el período de Febrero a Agosto de 2020, una caída desde un promedio de 13,4% a un 0,44%. Es decir, el tiempo de utilización efectiva del sistema ha alcanzado niveles de prácticamente un 100%, lo que significa que los conductores están protegidos por el sistema de prevención de accidentes durante todo el tiempo que el vehículo está en movimiento, adjuntando el siguiente cuadro como referencia:



No obstante que un aumento en la disponibilidad del sistema como el que refleja el cuadro anterior haría esperable un aumento en las tasas de eventos de distracción y somnolencia (pues mientras más tiempo se monitorea, más eventos se esperaría que se produzcan) la información demuestra exactamente lo contrario. La recurrencia de los eventos de distracción y somnolencia no sólo no ha aumentado sino que, por el contrario, ha disminuido considerablemente según se explica en las siguientes imágenes:







Así, y como se aprecia en la imagen anterior, en la zona donde se desempeñan los denunciante (Arauco Constitución) la tasa de eventos por distracción ha caído desde casi 6 eventos cada 100 horas a 4,78, lo que implica una disminución cercana al 25%

Lo mismo ocurre en relación a los eventos por somnolencia donde la incidencia ha bajado, siempre en el periodo Febrero – Agosto 2020, desde casi 4.400 a tan solo 1.240 al mes, lo que representa una caída del 72% en el número de eventos reportados.



Añade que no es necesario explicar al tribunal que mientras menos eventos menor es el riesgo, con lo cual queda en evidencia no solo la necesidad, sino la utilidad de utilizar GUARDIÁN en la prevención de los accidentes a que, por la naturaleza de su labor, están permanentemente expuestos los conductores de este tipo de vehículos, y que normalmente acarrear graves y muchas veces irreparables consecuencias no solo para la vida y salud de los mismos conductores, sino de toda la comunidad que los rodea.

Efectúa luego sus argumentaciones de Derecho, para finalmente y previas citas legales, concluir solicitando se tenga por contestada la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, tener por opuestas las excepciones principales y/o subsidiarias según se ha indicado en cada caso, y acogerlas y/o en el evento que sean desechadas, acoger las defensas de fondo planteadas por su parte, resolviendo en definitiva que se rechazan en todas sus partes la denuncia de vulneración de derechos fundamentales, interpuesta por el Sindicato Interempresa de Trabajadores del Transporte y Servicios Forestales del Bosque e Industria de Constitución, declarando que el sistema

de prevención de accidentes Guardián de su representada, no infringe per se las garantías fundamentales señaladas por la denunciante, con costas.

**SEXTO:** Que, a **folio 241** tuvo lugar la Audiencia Preparatoria con la comparecencia de la parte denunciante, denunciadas principales y solidaria y la tercera coadyuvante, incorporándose la demanda, sus contestaciones y excepciones de falta de legitimidad pasiva, y caducidad, rechazándose la primera (conforme consta en registro de audio) y dejando su resolución para definitiva en el caso de la segunda.

Asimismo, se abrió debate respecto de la medida de tutela anticipada decretada por el tribunal a **folio 19**, decidiendo el Tribunal mantenerla hasta que se dicte sentencia definitiva en la presente causa.

Se llamó a conciliación la que no se produjo, y en atención a la solicitud efectuada por la parte denunciante, se suspendió la referida audiencia a fin de estudiar los documentos acompañados tardíamente por las denunciadas, solicitando, en atención a la protección del principio de indemnidad, ofrecer sus testigos, teniéndose por ofrecidos.

Posteriormente, a **folio 270** se llevó a cabo la continuación de la Audiencia Preparatoria, en la cual no se tuvieron hechos por acreditados o no discutidos o pacíficos; procediéndose a establecer los hechos sustanciales, pertinentes y controvertidos, solicitándose por la parte denunciante, nuevamente la suspensión de dicha audiencia, fijándose la continuación para el día 16 de noviembre de 2020.

Así las cosas, a **folio 315** consta la reanudación de la Audiencia Preparatoria, oportunidad en la cual, y en razón de los hechos a probar fijados a **folio 270**, se efectuaron los ofrecimientos de pruebas por las partes. Así como también sendas solicitudes de exclusión de dichos medios probatorios, para lo cual se citó a una nueva Audiencia Preparatoria para el día 15 de diciembre del 2020, a fin de resolver tales incidencias, constando dicha audiencia a **folio 337**, oportunidad en la cual fueron resueltas dichos incidentes.

Finalmente, y no habiéndose dejado constancia en la audiencia de **folio 337**, de las resoluciones recaídas sobre los recursos de reposición deducidos por la parte denunciante, respecto de las resoluciones pronunciadas sobre exclusiones de los bloques sexto, décimo y undécimo (conforme consta en el registro de audio); y no habiéndose incorporado por la parte denunciada el listado de los camiones solicitados para la selección aleatoria de los vehículos que en definitiva serían objeto de la diligencia de Inspección personal del Tribunal, requerida por aquella, se le apercibió para que lo acompañara, citándose a una audiencia especial para el día 29 de diciembre del año 2020, la cual consta a **folio 353**.

**SÉPTIMO:** Que, a **folio 445** tuvo lugar la Audiencia de Juicio, la cual se celebró con la comparecencia de la denunciante, demandadas principales, solidaria y/o subsidiaria y tercero coadyuvante, oportunidad en la cual se incorporó el informe pericial evacuado por Perito Ingeniero Civil Eléctrico don Eduardo Miranda Quilodran, así como también la prueba testimonial de la parte denunciante y testimonial de la parte denunciada. Citándose para su continuación, para el día 18 de enero del 2021, oportunidad en la cual tuvo lugar primera continuación de audiencia de juicio y que consta a **folio 448**, en la cual las partes incorporaron prueba documental, y demás medios de prueba que estimaron pertinentes dentro de los ofrecidos. Acordándose fijar su continuación, una vez arribaran los antecedentes probatorios pendientes, como informe pericial, oficios y absolución de posiciones del presidente del Sindicato denunciante, y se hubiere llevado a cabo también la diligencia de Inspección Personal del Tribunal.



Finalmente, con fecha 25 de marzo del 2021, **folio 493**, se llevó a cabo la continuación de audiencia de Juicio, en la cual la parte denunciada se desistió de la pericia requerida al Colegio de Ingenieros, y se incorporó por la parte denunciante el oficio remitido por la Subsecretaría de Telecomunicaciones a **folio 450**. Igualmente, tuvo lugar la diligencia de exhibición documental requerida por la parte denunciante, precisando la denunciada que los contratos suscritos entre Forestal Arauco S.A., y SMRA SpA., así como también los anexos de contrato de trabajo de todos los conductores en donde se acordó la implementación del sistema Guardián, recopilación, análisis y uso de datos biométricos, signados bajo los N° 3 y 4 respectivamente, no existen.

Luego de ello, la parte denunciada principal y solidaria y/o subsidiaria se desistió de la solicitud de absolucón de posiciones pedida, allanándose el tercero coadyuvante, citándose a una última audiencia de continuación de juicio, para el día 06 de abril del año en curso, **folio 498**, en la cual las partes denunciante, denunciadas principal y solidaria y/o subsidiaria y tercero coadyuvante efectuaron las observaciones a la prueba que estimaron pertinentes, citándose a notificación de sentencia definitiva, para el 17 de abril del 2020, a las 12:00 horas.

#### **EN CUANTO A LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DE LA ACCIÓN DE TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES.**

**OCTAVO:** Que, la parte denunciada principal y solidaria alega la caducidad de la acción de tutela incoada, en atención a que la instalación del dispositivo “Guardián” en las cabinas de los camiones de los conductores de dichas empresas, comenzó en la empresa Transporte San Joaquín el 09 de diciembre del 2019, y culminó en empresas transportes Maguillines, el 22 del mismo mes y año.

En tal sentido, y a fin de determinar la fecha en que tales dispositivos fueron instalados, resulta relevante lo expuesto por el testigo de la parte denunciada don Rodrigo Pérez Cáceres, Ingeniero Forestal y Jefe de Compras de Forestal Arauco, quien manifestó que *“Cuando se instaló el sistema en los camiones, estos no comenzaron a funcionar inmediatamente, de hecho se instaló un par de días antes de fines del año 2019 y recién se comenzó a ocupar a partir de la semana tres o cuatro del mes de enero, o sea casi tres semanas después de haberse instalado. Principalmente porque había que hacer una serie de procesos para echar a andar los sistemas. Había que instalar las tarjetas SIM ya que estas emiten la información a través de señal de teléfono y comenzar el proceso, decir partamos con el proceso, porque antes de eso lo que se hizo fue un trabajo con los conductores, con las empresas, con algunos conductores se les hicieron unas charlas, unas capacitaciones, para darle a conocer el sistema y comentarles cómo funcionaba, y una vez teniendo eso hecho, se puso en marcha, comenzando a tener datos desde la cuarta semana del 2020.*

En efecto, tales dichos son compartidos por el también testigo de la parte denunciada don Fabián Alcapío Concha, Experto en Prevención de Riesgos quien presta servicios a la Sociedad Forestal Lage y Compañía Limitada, quien aseveró que *“el sistema “Guardián” se implementó en enero del año 2020”.*

**NOVENO:** Que, de tal modo, se comprueba que la instalación de dicho dispositivo, culminó a lo menos durante la última semana del mes de enero de 2020, comenzando desde dicha fecha su uso en los diversos camiones de las



demandadas, por lo cual y teniendo como fecha cierta el último día hábil del mes de enero, esto es, el viernes treinta y uno del año 2020, se concluye que el plazo de sesenta días previsto por el legislador, vencía el 13 de abril de dicho año.

Así las cosas, y habiéndose publicado con fecha 02 de abril del año 2020 la Ley N° 21.226, que establece un régimen jurídico de excepción para los procesos judiciales, en las audiencias y actuaciones judiciales, y para los plazos y ejercicio de las acciones que indica, por el impacto de la enfermedad COVID – 19 en Chile, es que resulta aplicable en la especie, lo dispuesto por el inciso 3° del artículo 8° de dicha ley. El cual dispone que *“Asimismo, no aplicará lo dispuesto en el inciso primero de este artículo para el ejercicio de las acciones laborales y de competencia de los juzgados de policía local, en cuyo caso se entenderán prorrogados los plazos de prescripción y caducidad respectivos, hasta cincuenta días hábiles contados desde la fecha de cese del estado de excepción constitucional de catástrofe, por calamidad pública, declarado por decreto supremo N° 104, de 18 de marzo de 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública, y el tiempo en que este sea prorrogado, si es el caso”*.

En base a lo anterior, se desprende que a la fecha de interposición de la demanda, esto es el 13 de agosto del año 2020, dicho estado de excepción constitucional se encontraba prorrogado por un plazo adicional de noventa días a contar del vencimiento del periodo anterior, conforme lo dispuesto en el artículo 1° del Decreto Supremo N° 269 del año 2020, del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

En tal sentido, y teniendo presente que el plazo originario se cumplía el 13 de abril del 2020, se concluye que este se encontraba suspendido en base a lo dispuesto por el artículo 6° de la ley citada. Debiendo en consecuencia, rechazarse la caducidad incoada.

**DÉCIMO:** Que, por otra parte, y a mayor abundamiento, cabe destacar que la vulneración alegada haya su fundamento en los eventuales daños que irroga el referido sistema “Guardián”, en la vista de los conductores pertenecientes al sindicato demandante, entendiendo este sentenciador que los actos denunciados se han mantenido desde la instalación del referido dispositivo, extendiéndose hasta la fecha en la cual se decretó como tutela anticipada la desconexión del dispositivo objeto de origen del presente juicio, lo que ocurrió el 24 de agosto del año 2020.

Por lo anterior, y estimándose que la eventual conducta vulneratoria alegada, se sostuvo en el tiempo que medió desde la instalación del dispositivo Guardián y la interposición de la denuncia, es que tampoco resulta procedente acoger la excepción de caducidad incoada.

#### **EN CUANTO A LA ACCIÓN DE TUTELA LABORAL**

**UNDÉCIMO:** Que, cabe precisar que la acción deducida es la de tutela por vulneración de derechos fundamentales, durante la vigencia de la relación laboral, es decir, que en el transcurso de la relación laboral que vincula a los trabajadores del sindicato denunciante con las empresas demandadas, estas últimas habrían lesionado derechos de dichos trabajadores, ya fuere por transgredir derechos fundamentales previstos en la norma del artículo 485 del Código del Trabajo, o bien por constituirse los hechos alegados, en un acto discriminatorio en el sentido previsto por el artículo 2° del mismo cuerpo legal, o también a consecuencia de su desproporcionalidad. Debiendo el Sindicato denunciante probar los hechos o conductas lesivas y derechos transgredidos por aquellas.



En la especie, el Sindicato Inter empresas de Trabajadores del Transporte y servicios Forestales del Bosque e Industria de Constitución, acusa la vulneración de los derechos a la integridad física y psíquica, así como el derecho a su honra, en razón de que desde finales del mes diciembre del año 2019, al mes de marzo del año 2020, se instalaron en cada uno de los camiones de sus empleadores, una cámara de seguridad que fue ubicada al interior del camión, en la cabina y frente al asiento del conductor respectivo a no más de un metro aproximadamente de él, teniendo por tanto un control absoluto ininterrumpido de la actividad de la persona durante su jornada laboral. A su vez, que dichas cámaras proyectan desde su interior dos luces de color rojo que apuntan directamente a los ojos del conductor durante todas las horas que el trabajador desempeña sus labores de conducción lo cual, no solo les resulta insoportable, agobiante sino que también ha producido consecuencias de ardor y enrojecimiento de los ojos que han llevado a los conductores a tener que usar gotas lubricantes.

**DUODÉCIMO:** Que, atendido lo excepcional de este procedimiento, el artículo 493 del Código del Trabajo consagra una reducción probatoria consistente en la obligación de el o los trabajadores de presentar solo indicios suficientes de la vulneración que alegan y, respecto de la cual no se trata de una inversión de la carga de la prueba, ya que no basta la alegación de una lesión a un derecho que se traslade al empleador la carga probatoria, sino que solo se alivia la posición del trabajador, exigiéndole un principio de prueba por el cual acredite indicios de la conducta lesiva, esto es, que acredite hechos que generen la sospecha fundada y razonable de que ha existido esta lesión, indicando la norma que si *“de los antecedentes aportado por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y su proporcionalidad”*.

En efecto, los indicios que se deben probar dicen relación con hechos que han de generar al menos la sospecha fundada de que ha existido lesión de derechos fundamentales. Por ello, la prueba reproducida de la cual se benefician los trabajadores, se traduce en la prueba de hechos **que generen en el Juez una sospecha razonable** de que ha existido la conducta lesiva.

Por otro lado, se ha entendido en la doctrina que la regla del artículo 493 del Código del Trabajo, no corresponde en sentido estricto a una regla de la etapa probatoria, sino a una regla de juicio, esto es, una regla que opera cuando el Juez, al momento de dictar sentencia, debe resolver quien debe soportar el costo del hecho que en el proceso no ha quedado plenamente acreditado, pero de cuya ocurrencia, por la presencia de indicios al respecto, se guarda razonable duda. De este modo, es perfectamente posible que no sea necesario aplicar la regla de juicio contenida en el artículo analizado cuando el trabajador logró la prueba del hecho lesivo mediante la aportación de prueba directa sobre el hecho, y no solo el indicio del mismo.

Finalmente, resulta útil tener en consideración lo resuelto por la Excelentísima Corte Suprema, al conocer del recurso de Unificación de Jurisprudencia ROL N° 7.023-09, en su sentencia del 14 de enero de 2010, al señalar en el considerando séptimo que “esta norma no altera la carga de la prueba, en la medida que impone a quien denuncia la presunta vulneración de derechos fundamentales la obligación de acreditar su aserto, pero ciertamente aliviana dicha carga, al exigir un menor estándar de comprobación, pues bastará justificar “indicios suficientes”, es decir, proporcionar elementos, datos o señales que puedan servir de base para que el acto denunciado pueda presumirse verdadero”.



**DÉCIMO TERCERO:** Que, efectuadas las precisiones anteriores y conforme a los indicios de vulneración alegados por el sindicato denunciante, resulta pertinente contextualizar y determinar la ubicación del dispositivo Guardián en las cabinas de conducción de los camiones pertenecientes a las empresas denunciadas. Así como también las características del mismo, cuya instalación consta del mérito del set fotográfico incorporado por la parte denunciante, en el cual se observa que dicho dispositivo se encuentra situado sobre el tablero de la cabina de conducción, dirigido hacia el rostro del chofer.

En tal sentido, cabe precisar que según el documento incorporado por la parte denunciada, denominado “Ficha Técnica Sistema Guardián”, se desprende que el sistema posee dentro de sus periféricos un Sensor IR con sistema de alerta por timbre y botón de auto testeo, con alerta de vibración opcional. Igualmente, del documento denominado “Technical Specifications” GEN 2 Sistema Guardián, se constata que dichos periféricos consisten en un sensor en cabina, antena 3g, antena GPS, cámara orientada hacia delante (opcional) y motor vibrador.

Es así, que del apartado “componentes de Hardware” del documento incorporado por la parte denunciada, bajo el título de “Guía para administradores GEN 2, Sistema Guardián”, este está compuesto por cuatro elementos: el primero de ellos es un sensor en la cabina, el cual rastrea el cierre de los ojos y la posición de la cabeza; el segundo de estos corresponde a una cámara orientada hacia adelante (instalación opcional) que captura videos del camino delante del vehículo; el tercero es un motor vibrador que hace vibrar el asiento cuando se detecta fatiga o distracción; y el último corresponde a un controlador, consistente en un computador sin ventilador, al cual el resto de los periféricos se conectan.

En efecto, lo anterior fue corroborado por el Tribunal en la diligencia de Inspección Personal que consta a **folio 494**, en la cual don Felipe Rivadeneira, Administrador de la empresa SMR SpA, y Técnico encargado de la energización de los camiones y puesta en operatividad del dispositivo “Guardián”; detalló el funcionamiento de dicho dispositivo, agregando que el conductor tiene solamente que darle contacto al motor del camión, para que aquel quede “totalmente operativo”. Observándose en el dispositivo una secuencia de luz que posteriormente queda en color ámbar por dos a tres minutos, y cuando ya se apaga esa luz, el indicador de estatus, significa que el sistema ya está alertando y puede alertar de los eventos de fatiga y distracción.

A su vez, explicó que el sensor de fatiga está configurado para la flota de Arauco desde uno coma cinco segundos, a una velocidad desde diez kilómetros por hora para que se active, sin esas dos variables concurrentes, no se activa el dispositivo. Para el otro evento que es distracción, los parámetros son distintos, ya que van desde cuatro segundos a una velocidad de cuarenta kilómetros por hora.

**DÉCIMO CUARTO:** Que, en efecto, tal descripción fue también compartida por don Rodrigo Pérez Cáceres, testigo presentado por la parte denunciada, quien trabaja para Forestal Arauco y actualmente ocupa el cargo de Jefe de Compras, precisando que *“en la práctica, como funciona cuando hay un episodio el sistema comienza a funcionar cuando el conductor comienza a andar y el sistema comienza a entregar registros cuando el camión se encuentra andando por sobre los 10 kilómetros por hora, este es un dispositivo que va instalado dentro de la cabina del camión el cual tiene un sensor que va registrando la cara del conductor y va viendo la cantidad de veces que está pestañeando por ciertas unidades de tiempo, cuando esto empieza, el sistema detecta bajo sus algoritmos que comienza a entrar en una etapa de micro sueño, el sistema lo primero que hace es colocarle una alarma*



*de vibración que tiene instalada en el asiento al conductor, de manera que si con este micro sueño lo despierte, eso es lo primero. Inmediatamente lo que hace es mandar esta alerta a una central que tiene la empresa que presta el servicio y en este lugar operadores de la empresa que presta el servicio de somnolencia analiza las imágenes que toman un periodo de dos a tres segundos de micro sueño, y si la encuentra como verdadera que están efectivamente entrando en un micro sueño, se supone que en un periodo de entre uno a dos minutos debería estar enviando una alerta al correo de la empresa de transporte para que tome contacto con su conductor y evalúen la situación.*

A su vez, corrobora lo anterior don Sebastián Álvarez Gutiérrez, Ingeniero en Prevención de Riesgos que trabaja para Forestal Arauco, y ejerce el cargo de Superintendente de Personas, Seguridad y Salud Ocupacional, quien también fuese presentado por la parte denunciada, señalando que *“conozco el motivo de este juicio y que es por el sistema Guardián y que este son sensores que se le implementan a los equipos, camiones para detectar cuando existe somnolencia o distracción y que este sistema funciona a través de sensores que leen de alguna forma las facciones de la cara y advierten a una central que la persona va de otra forma distraído a la conducción, se va quedando dormido o si es que a la vez los fust que le llaman cuando el equipo no está siendo utilizado y este está tapado.”*

**DÉCIMO QUINTO:** Que, efectuadas dichas precisiones, conforme la redacción del tercer hecho a probar, y en lo pertinente a la intensidad lumínica del dispositivo Guadian, cabe destacar que conforme se desprende del apartado *“Dispositivos eléctricos y electrónicos de Guardián (GEN 01)”* del documento denominado *“informe pericial sobre características y funcionalidad del sistema Guardián”*, emitido por don Rodolfo Novakovic Cerda, quien se individualiza como Físico e Ingeniero Físico de la Universidad de Santiago de Chile, e incorporado por el tercero coadyuvante, se constata que tanto el dispositivo GUARDIÁN Gen01 y Gen02 poseen elementos comunes, distinguiéndose uno del otro en los dispositivos de los sensores IR con los que realizan la lectura de los ojos, así como la generación del software que operan los datos. A su vez, se desprende que para el caso del dispositivo GUARDIÁN Gen02, **la frecuencia del emisor infrarrojo informado** por el fabricante es de novecientos cuarenta (940) nanómetros, y centrado en novecientos veinticinco nanómetros (nm), lo cual fue verificado por el Centro de Pruebas y Ensayes de la Universidad Católica de Chile (DICTUC), en informe final sobre *“verificación del ensaye IEC/EN 62471 al sensor Guardián In-Cab Sensor (G2-SP-DFC-1001232), en el cual se concluyó que “el sensor ensayado emite en el espectro Infrarrojo en las cercanías de los 925 nm (Ver última página del formulario de reporte de la prueba), rango que es invisible para las personas. Asimismo, este resultado muestra que la emisión declarada por el fabricante de la componente LED del sensor (tercera página del formulario de reporte de la prueba) es 940 nm, la cual es similar a la emisión medida en la prueba (cercanías de 925 nm).”*

En efecto, y a fin de contextualizar tales valores cabe precisar que la luz – conforme la terminología empleada en la **Resolución Exenta N° 3457**, elaborada por el **Departamento de Salud Ocupacional de la Subsecretaría de Salud Pública del Ministerio de Salud**, que aprueba la Guía para la Selección y Control de Protección Ocular y Facial – **es la radiación óptica** que es parte del espectro electromagnético e incluye la ultravioleta UV, visible e



**infrarroja IR**, cuyas longitudes de onda están comprendidas entre los cien nanómetros y un micrómetro. A su vez, la longitud de onda es la distancia entre dos puntos con la misma fase, en la dirección de propagación de una onda electromagnética, unidad nanómetro.

Al respecto, cabe destacar que las distintas radiaciones se clasifican en función de su longitud de onda, distinguiéndose a su vez tres categorías; luz ultravioleta cuyo espectro va desde los cien a los cuatrocientos nanómetros, luz visible que va desde los cuatrocientos a los setecientos nanómetros, y la luz infrarroja que va desde los setecientos nanómetros a un micrómetro, adjuntándose la siguiente imagen perteneciente a la referida resolución exenta, para efectos de ejemplificar lo antes dicho:

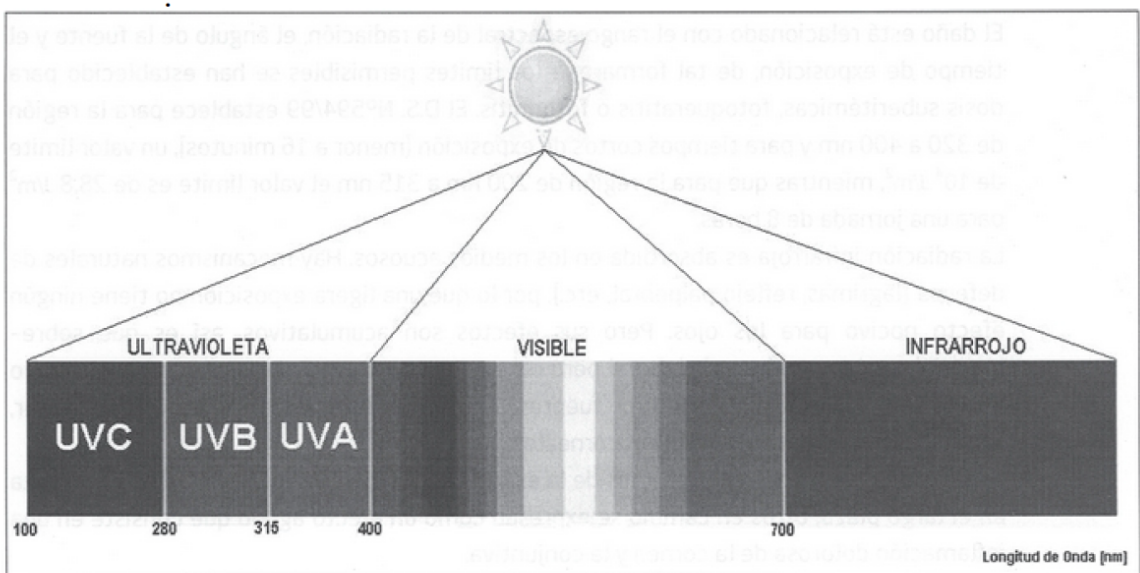


Fig. 1: Espectro electromagnético

**DÉCIMO SEXTO:** Que, en base a lo anterior, se desprende que la luz infrarroja se encuentra fuera del espectro visible que puede ser captado por el ojo humano, en razón de que su longitud de onda está situada a contar de los setecientos nanómetros.

Conforme a ello, y habiéndose acreditado de documentos señalados en el acápite precedente, así como también del informe pericial emanado por el perito Eduardo Miranda Quilodran, Ingeniero Civil Eléctrico de la Pontifica Universidad Católica de Valparaíso, el cual concluyó “parcialmente” que el sistema opera en el estado óptimo indicado por el fabricante y bajo lo indicado en la Resolución Exenta N° 3457 e internacional 64271, y del informe de la Dirección del Trabajo de Constitución emitido con fecha 17 de septiembre de 2020 por don Juan Luis Burgos, que “la cámara cuenta con dos sensores de luz infrarroja invisible al ojo humano”, se concluye que efectivamente la luz que emana el dispositivo Guardián, no es perceptible para el ojo humano, por encontrarse en un espectro de longitud de onda superior a setecientos nanómetros.

**DÉCIMO SÉPTIMO:** Que, por otra parte y sin perjuicio de que la luz infrarroja se encuentre fuera del espectro visible por el ojo humano, aun así dichas fuentes de luz emiten **radiación infrarroja**. En efecto, y tal como se desprende de la Resolución Exenta N° 3457, elaborada por el Departamento de Salud Ocupacional de la Subsecretaría de Salud Pública del Ministerio de Salud, que aprueba la Guía para la Selección y Control de Protección Ocular y Facial, se constata que la **radiación infrarroja es absorbida en los medios acuosos**, explicando que **“hay mecanismos naturales de defensa (lágrimas, reflejo palpebral, etc.), por lo que una ligera exposición no**



**tiene ningún efecto nocivo para los ojos. Pero sus efectos son acumulativos, así es que sobreexposiciones en una jornada laboral, pero repetitivos durante años, dan lugar a largo plazo a daños en el cristalino. Cuando son fuentes con elevada intensidad (radiación solar, láser, etc.) pueden provocar quemaduras corneales.**

A su vez, dicha resolución agrega como riesgos a la exposición infrarroja, cataratas térmicas, escotomas, quemaduras corneales y “conjuntivitis”.

En efecto, dicha emisión de ondas fue corroborada por el nombrado perito don Eduardo Miranda Quilodrán, quien precisó que “*El perito que suscribe este informe, informa al tribunal que si existe contraposición entre lo observado en cabina del camión periciado, específicamente de **la irradiación de ondas electromagnéticas denominadas infrarrojas desde los sensores de infrarrojo del sistema Guardián**, con lo captado y grabado por los teléfonos celulares y cámaras digitales respecto de la visualización directa del fenómeno en el equipo Guardián, al no verse nada de irradiación en dichos sensores del equipo para cualquier persona que posea sistema ocular humano. Que la naturaleza de estas ondas no es lumínica pues no son visibles, y así lo reconoce la taxonomía de espectro de frecuencias cuando las ubica por debajo de las frecuencias visibles*”. Quedando evidenciado que los haces de luz captados en las grabaciones de video por teléfonos celulares, que obran en la causa, efectivamente no se trataban de la “luz infrarroja” emitida por el dispositivo Guardián, sino por la “**RADIACIÓN INFRARROJA**” que en definitiva, ante una constante exposición a la misma, como sucede con los conductores sindicalizados que manejan los camiones de las empresas denunciadas; se concluye que ha de acarrearles consecuencias en su salud óptica, conforme lo establecido precedentemente.

**DÉCIMO OCTAVO:** Que, conforme lo anterior y si bien es cierto que la parte denunciada acompañó diversos informes documentales que concluyen que la luz led infrarroja del dispositivo Guardián, posee una frecuencia del emisor infrarrojo de novecientos cuarenta (940 nm) nanómetros, y centrado en novecientos veinticinco nanómetros (925 nm), lo cual conlleva a que sea invisible para el ojo humano, no es menos cierto que dicho sensor led efectivamente emite radiación infrarroja, la cual aun cuando no sea perceptible visualmente, de igual forma es soportada por los ojos de los choferes.

Así, y si bien la emisión de tal radiación no es captada por el ojo humano, si lo es por dispositivos electrónicos, tal como se desprende del video ofrecido por la parte denunciante, conclusión que además es precisada por el perito don Eduardo Miranda Quilodrán, al indicar que “*Se puede corroborar que haciendo un corrimiento con la primera grabación, si se aprecian los haces de luces de los registros de ondas infrarrojas. La segunda grabación al equipó celular que graba produce un segundo corrimiento que lo vuelve a sacar del reango de ondas visibles, comprobándose el fenómeno descrito en este informe*”, siendo compartida dicha conclusión también por don Jonathan Gallardo Rocha, quien se individualiza como experto profesional en prevención de riesgos laborales, en el documento denominado “Informe Ejecutivo, contraste captura luz infrarroja sistema Guardián, al indicar que “*dependiendo de las características (calidad) técnica de cada Smartphone se capta de diferente manera la “luz infrarroja” del equipo Guardián*”.

Por ello, y para dimensionar si efectivamente se produce una afectación a la vida y salud de los trabajadores, es necesario precisar el tiempo que



dichos Choferes destinan a efectuar su labor de conducción, precisando la dinámica de trabajo de estos, para lo cual resultan pertinentes las declaraciones testimoniales de los testigos don Cristian Lara Parada, Conductor de Transportes San Damián, y don Daniel Martínez Soto, Conductor, ambos incorporados por la parte denunciante, enunciando el primero que *“Ahora cuando se habla de la jornada laboral que Arauco impone, andan 14 horas al día sobre los camiones, que tienen una jornada que está regulada por un sistema que tiene Arauco que se llama “Forest Truck”, que a los únicos que favorece es a ellos y a los empresarios, porque a ellos humanamente hablando los tienen más de la mitad del día sobre el camión, son 14 horas, sin contar 2, 3 o 4 hasta 5 de transporte de traslado que significa irse en la mañana a tomar el camión a Parral 2 o 3 horas en la camioneta para recién iniciar su jornada cuando se echa a andar el camión”,* mientras que el segundo expuso que *“la empresa tiene que instalar este sistema Guardián porque Arauco se los exige, también como el forest truck, que de repente de las 14 horas se termina antes de las 14 horas de jornada, y de repente hay un lapsus que se queda pegado el ForestTruck, por 2, 3 hasta 5 minutos y me han suspendido y esta suspensión nos afecta, nos suspenden por una jornada y el camión también queda suspendido porque no tiene conductor.*

**DÉCIMO NOVENO:** Que, conforme a lo anteriormente relacionado y razonado, se desprende que los choferes de SITRAFOR ejercen sus labores de conducción mediante turnos diurnos y vespertinos, los cuales alcanzan una duración máxima de catorce (14) horas de conducción efectiva, sumadas a las horas de traslado para arribar al camión designado. Por lo cual, conforme al principio de primacía de la realidad, es en dicho contexto en el cual debe evaluarse la exposición a la cual están sujetos, esto es, conforme a las declaraciones señaladas en el acápite precedente y la declaración de don José López Molnar, Ingeniero en Prevención de Riesgos y Jefe del Departamento de Prevención de Riesgos de la empresa Estela Espinoza Jaque, testigo de la parte denunciada, cuya declaración consta más adelante en el considerando vigésimo tercero.

En base a lo anterior, se vislumbra que **el riesgo para la vida y salud de los choferes no está dado por la potencia lumínica de dicho dispositivo, sino que dicho riesgo se presenta por la exposición continua a la radiación infrarroja**, teniendo en consideración la extensión de su jornada de trabajo, así como la exposición repetitiva a tal mecanismo.

Atendido ello, cabe destacar que uno de los indicios manifestados por la parte denunciante consiste en el ardor, resequedad e irritación del ojo, padecimientos que conllevaron a que sus trabajadores requirieran de atención médica por dicha sintomatología, recetándoles gotas lubricantes denominadas “Thealoz Duo”, las cuales conforme el documento de especificaciones incorporado por la parte denunciante, se prescribe en caso de molestia, escozor o irritación del ojo, debiendo aplicarse una gota cada cuatro a ocho horas a fin de combatir tales síntomas, tal como consta de la receta médica emitida por el Médico Cirujano don Mario Colosso Delgado, a don Fernando Humberto Valdés Espinoza, quien conforme al mérito del certificado N° 705/2020/14 del 16 de enero del 2020, emitido por doña Lilia Jerez Arevalo, Jefa de la División de Relaciones Laborales de la Dirección del Trabajo, detenta el cargo de Presidente del Sindicato denunciante.

Además de lo anterior, consta que con fecha 07 de marzo del año 2020, el Tecnólogo Médico en Oftalmología don Gabriel Muñoz M., le emitió a don Daniel Martínez, una receta para la obtención de lentes.



**VIGÉSIMO:** Que, en efecto dichos padecimientos fueron confirmados por los testigos de la parte denunciante, manifestando don Daniel Martínez Soto, que *“esta camarita funciona con unas luces rojas que están permanentemente enfocándole los ojos al conductor, haciéndole un daño a la vista, enrojecimiento a la vista, cansancio a la vista, que hay momentos en los que he llegado a usar unas gotitas para poder lubricar la vista.*

*Vi un médico por los problemas que tuve a la vista, un oftalmólogo, le comenté sobre si esta cosita me estaba afectando, y el doctor me respondió que sí, que las dos luces rojas que están enfocando las 14 horas que ando conduciendo día y noche constantemente en los ojos y eso me está afectando e irritando la vista, me enrojece la vista, así que el doctor me dio unas gotitas para lubricar, no recuerdo el nombre de las gotitas que tengo que usar constantemente”.*

Por su parte, don Carlos Castillo Faúndez, Conductor de Camión, precisó que *“Lo que a mí me ha pasado es que he notado que mi vista ha bajado bastante, de hecho el tiempo que usamos el sistema Guardián, sentía los ojos medios pesados con cierta irritabilidad y llegaba con los ojos más rojos de lo normal y así varios colegas han reportado lo mismo, pero lo que más me ha afectado es en la parte tensional”.*

Finalmente, don Carlos Lara Parada, indicó que *“entonces cuando se habla de 14 horas al día con una luz en los ojos, con un sistema que nos está monitoreando constantemente que está vulnerando mi diario vivir dentro del camión, sentimos un montón de presiones, ardor en los ojos por el tema de la luz, los parpados irritación. Hoy día uso cloranfenicol oftálmico constantemente en el ojo derecho, problema que jamás había tenido”.*

A su vez, tales padecimientos también fueron indicados por los entrevistados en el informe de Exposición N° 0705 del año 2020, N° de Fiscalización 342, emanado por la Inspección Comunal del Trabajo de Constitución, en la cual el entrevistado N° 1 señaló que *“desde que instalaron las cámaras de seguridad he sufrido malestares oculares debido al “rayo” que nos sigue a los ojos en todo momento, las molestias van desde ardor en los ojos, sequedad, dolor de cabeza y molestia general ocular”*, mientras que los entrevistados N° 3, 4 y 5 precisaron que *“desde que se instalaron las cámaras de seguridad, han sufrido malestares oculares debido a la luz que sigue a los ojos en todo momento, las molestias van desde ardor en los ojos, sequedad, dolor de cabeza y molestia general ocular”.*

**VIGÉSIMO PRIMERO:** Que, además cabe destacar que don Fabián Ariel Alcapío Concha, Prevencionista de Riesgos de la Sociedad Forestal Lage y Compañía Limitada, al ser consultado sobre la opinión de los trabajadores del sistema Guardián, manifestó que *“la respuesta de los conductores respecto al sistema ha sido variada, me he encontrado con conductores que agradecen el sistema, me he encontrado con conductores que son detractores del sistema y objetivamente no pueden decir si es bueno o malo, la respuesta de los conductores ha sido variada, hay conductores que están a favor del sistema porque sienten que los beneficia **y conductores que son detractores acérrimos dicen que les molesta, que les duele la vista, que les duele la cabeza**, que no los deja manejar tranquilo, que se sienten perseguidos, que*



*desde que partió el sistema ya no pueden trabajar igual, que no le gusta que los miren, respecto a lo que les he contestado respecto a si estas molestias son efectivas o falsas, o si les duele la cabeza, no les puedo contestar por que no sé si es verídico o falso lo que me indican, así que mi respuesta ha sido siempre la misma, que no hay un audio, que no hay una grabación, que no los estoy mirando todo el día, ahora la respuesta de que si ellos creen o no lo que se les dice, **no puedo decir y tampoco afirmar si es verdad o mentira que a ellos les molesta la vista**".*

Lo anterior, conlleva a concluir que si el propio Prevencionista de Riesgos de una de las empresas denunciadas, quien es el encargado de velar por la vida, salud e integridad física y psíquica de los trabajadores al interior de la misma, y además designado para recibir alertas del Sistema Guardián como "Lider SSO", según consta de la Planilla Excel incorporada por la tercero coadyuvante, no tiene conocimiento respecto de la efectividad de dichas afecciones, resulta atendible que los denunciantes le achaquen tales padecimientos al funcionamiento del dispositivo Guardián, más aún si estas principiaron con la instalación del mismo. Por lo tanto, y al relacionar tales circunstancias entre sí, se concluye que los padecimientos expresados, se encuentren revestidos de veracidad, más aún si pese a ser expuestos al Prevencionista de Riesgos, estos no fueron investigados, y corroborados por la conclusión anunciada en el acápite décimo séptimo, en base a la Resolución Exenta allí señalada, conforme a la simple lógica elemental con relación al principio de la primacía de la realidad y el principio indubio pro operario.

**VIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, por otra parte los testigos de la parte denunciada indicaron que la finalidad del dispositivo GUARDIÁN, es atender los problemas de somnolencia que presentan los conductores de sus empresas, precisando don Sebastián Álvarez Gutiérrez, Ingeniero en Prevención de riesgos quien trabaja para Forestal Arauco y tiene el cargo de Superintendente de Personas, Seguridad y Salud Ocupacional, que *"se ha logrado bajar de seiscientos a cincuenta los eventos de somnolencia porque algún u otra forma es la conversa, es la gestión, finalmente a lo que ayuda el dispositivo es a visibilizar algo que antes no veíamos, antes lo que se hacía era pedirle gestiones de somnolencias a las empresas de servicios y de alguna u otra forma lo único que estaba a nuestro alcance era llamar cada dos horas a los conductores y era lo único que podíamos hacer para evitar un evento. El sistema Guardián nos ha permitido llegar a la causa de raíz del porque la gente se queda dormida, hemos llegado cuando estábamos haciendo el piloto donde todos estaban súper metidos en el tema, obviamente sin invadir al trabajador, sino que estas son conversaciones con el empresario de conductores que se estaban quedando mucho dormido, y la verdad es que **le pedíamos a las empresas más que alguna sanción**, que se analizaran cuáles eran los motivos por los cuales la gente se estaba quedando dormida, y nos dimos cuenta que la gente, por ejemplo, habían trabajadores que en el día estaban reparando su casa, entonces difícilmente iban a poder trabajar bien en la noche si en el día están haciendo esfuerzo físico, así como otros eventos donde la familia no le daba el espacio al marido para que pudiera descansar en la noche, entonces nos empezamos a dar cuenta de todas esas cosas que van más allá de que la gente se quede dormida o no, sino que tenemos que llegar a la causa raíz"*.



Por su parte, don Rodrigo Pérez Cáceres, Ingeniero Forestal, Jefe de Compras de Forestal Arauco, señaló que *“El tiempo que transcurrió desde la semana cuatro que se puso en marcha el sistema, pudimos observar la disminución de eventos se comenzó a ver a partir de la semana veinte y ya hacia la semana veintiocho, llegamos a una estabilización a la baja que se mantuvo entre los cuarenta y cinco a cincuenta eventos por semana, comenzando entre seiscientos a setecientos eventos por semana, se está hablando que se bajó doce veces la cantidad de eventos, la explicación que se tiene para esa baja tan sustancial es que lo primero que se hizo en las primeras semanas de trabajo, con el sistema pudimos comenzar a ver realmente cual era el nivel de veces que se tenía micro sueño con los conductores, luego de eso como ya era un dato certero, las empresas de servicios comenzaron a trabajar en eso, porque se empezaron a dar cuenta que habían conductores que presentaban cinco a seis eventos en su turno, por lo tanto ellos comenzaron a trabajar y a preguntarles ¿por qué? ¿Qué pasa? ¿Qué ocurre?, y se empezaron a dar cuenta y llegaron a condiciones de que la higiene del sueño que algunos de ellos tenía durante el periodo que tenían que tener de descanso, no era el adecuado y no descansaban lo suficiente, por lo tanto cuando ya tenían que llegar a los turnos llegaban con cansancio y también habían algunos casos en los cuales tenían problemas algunos conductores de apnea del sueño, todo asociado a que el descanso no era el suficiente para empezar a trabajar, también habían algunos casos que para que descansaran, empezaron a ver opciones para que pudieran salir de vacaciones y conocido el dato certero, empezaron a gestionarlo”.*

Posteriormente, agregó además que *“aproximadamente trabajan en Constitución para Forestal Arauco, ciento cincuenta camiones a diario. Los conductores presentaban somnolencia básicamente por un mal dormir, eso fue lo que se evidenció, estaban descansando de una forma no adecuada, porque lo que se ha hablado de la higiene del sueño”.* Luego, al ser consultado por el Abogado de la parte denunciante, respecto a de ¿qué manera que el Sistema Guardián cambió para que durmieran mejor?, indicó que *“se evidenció que si estaban teniendo muchos micro sueños, los conductores se empezaron a dar cuenta que algo estaba pasando y hay casos en los cuales efectivamente se empezó a trabajar con ellos con las empresas. Se habla de casos que nos informaron las empresas de servicio de transporte en las cuales se trabajó con ellos estos temas, y se llegó al resultado de que no tenían la condición adecuada, temas de luminosidad en sus habitaciones, de ruido, de temas acústicos en sus casas no era adecuado, en particular cuando les tocaba dormir de día”.*

**VIGÉSIMO TERCERO:** Que, conforme al tenor de las declaraciones extractadas precedentemente, se desprende que dicha problemática haya su origen en diversas complicaciones presentes en la vida los trabajadores, que no se encontraban abordadas completamente por las empresas denunciadas, así como también con la política de vacaciones y reemplazos de tales conductores. Al respecto, don José Luis López Molnar, Ingeniero en Prevención de Riesgos que trabaja para la empresa Estela Espinoza Jaque, desde el año 2007, y que es el Jefe del Departamento de Prevención de Riesgos de dicha empresa, señala que ***“sé que las horas de trabajo de un conductor son***



**turnos de doce horas.** Que la **falta de vacaciones** se generan por los conductores que vienen de otras empresas, **conductores que son satélites de otras empresas y no han tenido nunca una pausa**, eso no lo sabíamos hasta que la alerta nos ayuda a identificar que hay algún conductor cansado”.

En consecuencia, se concluye que la protección de la vida y salud de los trabajadores del sindicato denunciante, en lo que a la somnolencia en la conducción concierne, no se satisface con la instalación del dispositivo Guardián, pues con él únicamente se ataca la consecuencias de dicha problemática, más no al origen de la misma, la cual fue identificada por dichos testigos como la “higiene del sueño”, concepto que fue explicado por el señor López Molnar, quien la definió como *“la higiene del sueño es que el conductor desarrolle ciertas prácticas que ayuden a tener un descanso óptimo para el conductor y la higiene del sueño quiere decir para conductores que trabajan de noche y esas son recomendaciones en sí que debe seguir el conductor al momento de llegar después del turno o antes del turno, descansar mínimo siete u ocho horas continuas, no cargar su organismo de alimento, oscurecer su pieza, ponerse el pijama, evitar disponer el teléfono con sonido o desactivar los datos para que ellos tengan un descansos y esas recomendaciones no solamente van para ellos y su familia”*.

**VIGÉSIMO CUARTO:** Que, a mayor abundamiento cabe destacar que si bien el dispositivo Guardián podría minimizar los riesgos de accidentes por distracción o somnolencia, no se comprobó durante la secuela de este juicio que fuese determinante para cumplir tal labor. Es así que desde su retiro luego de decretada la medida de tutela anticipada a folio 19, el testigo don Sebastián Álvarez Gutiérrez, incorporado por la parte denunciada, trató – infructuosamente, por cierto – de achacar el retiro del sistema Guardián, como causa de un accidente ocurrido en la comuna de Cauquenes, indicando que *“cuando se desactivó el sistema, cuando se nos pidió a las empresas que se desactivaran, por esto mismo tuvimos eventos, un evento no deseado donde colisionaron de frente con otro camión y finalmente el otro conductor porque todos los eventos los debemos investigar, tomar las declaraciones internas, para poder tomar las medidas necesarias, para que los eventos no se repitan, declaró el otro conductor que un tercero que no tenía que ver con Arauco que se había quedado dormido el otro conductor, entonces finalmente así cuando se analizan los accidentes llega a la causa raíz de que el conductor no va atento a las condiciones del tránsito o que alguna otra forma se quedó dormido, o sea lo mismo no iba atento a las condiciones del tránsito porque se quedó dormido, o porque va mirando un celular o lo que sea”*. No obstante lo cual al ser contrainterrogado por el Abogado de la parte denunciante, señaló que *“entiendo que el empresario llegó a acuerdo con el dueño del camión, entiendo que ningún tribunal investigó lo ocurrido, no lo sé, lo único que sé es que el empresario llegó a acuerdo con esa persona”*, de lo cual se concluye que no puede atribuirse como causa basal de dicho accidente a la somnolencia o distracción, ni menos que aquél se haya producido como consecuencia del retiro del sistema Guardián, aún más si dicho testigo nunca se apersonó en el lugar de los hechos, conforme consta en su declaración al ser consultado por este sentenciador sobre si fue al lugar del accidente, tal como consta del registro de audio de la audiencia de folio 445.

A su vez, dicha ausencia de causa fue compartida por don Rodrigo Pérez Cáceres, Jefe de Compras de Forestal Arauco, quien manifestó, en lo



pertinente a dicho accidente, que ***“desde que se apagó el sistema Guardián, no han ocurrido accidentes relacionados con episodios de cansancio, de sueño que hayamos podido evidenciar, pero si mencionar que después de apagado el sistema tuvimos un accidente en la zona de Cauquenes de un camión de transportes el Diamante al terminar su turno, el cual tuvo una colisión frontal con otro camión particular en la zona y que el camión del tercero nos comentaba que el conductor de transporte el Diamante le había dicho que se bajó prácticamente a pedirle disculpas porque se había quedado dormido al volante, pero solo tenemos el registro que nos dio la persona del otro camión, y no tenemos ningún registro o grabación de ningún sistema que pueda evidenciar eso”***.

Lo anterior, en consecuencia, lleva a restarle mérito probatorio a la copia del parte relativo a accidente de conductor Transportes el Diamante, con timbre de fecha 21 de septiembre del 2020, pues además de no indicar como causa del accidente la somnolencia o distracción, los testigos tampoco pudieron concluir que se debió a tal fenómeno. Es más, se desprende del documento denominado “investigación accidente DM-09”, que se indica como primera causa de dicho accidente la “ruta en mal estado (hoyos en el camino, parches, sectores sin señalización vial ni demarcación en el piso, sin tachas reflectantes)”, y como segunda “sueño o fatiga”, lo cual reafirma lo antes concluido.

**VIGÉSIMO QUINTO:** Que, además dicha baja tasa de incidencia en la prevención de accidentes de tránsito fue constatada en la diligencia de Inspección Personal del Tribunal (**folio 494**), pues al efectuar simulaciones del sistema, y dejando de lado los eventos que no produjeron distracción y aquellos que no activaron el dispositivo, este únicamente alertó en 15 de cada 22 eventos, es decir, presentó un porcentaje de efectividad de solo el 40.54% (cuarenta coma cincuenta y cuatro por ciento).

Así las cosas, y si bien el Abogado José Luis De Marchena, manifestó en sus observaciones a la prueba que *“Su señoría se subió al camión y pudo ver que el sistema sonaba cuando tenía que sonar y, por lo demás, que hay algo que a esta parte le parece llamativo, que este es un sistema de alta tecnología y que si las partes tratan de engañar el sistema, lo más probable es que el sistema se dé cuenta de que lo estén engañando, y por eso, lo cierto, es que el sistema no suena indiscriminadamente en cualquier momento, porque lo que busca el sistema es prevenir somnolencia”*; no existe ningún documento que respalde dicha aseveración, así como tampoco se desprende de las especificaciones técnicas del dispositivo que este tenga la capacidad para distinguir, discriminar ni menos discernir entre una simulación y un evento real, lo que además fue constatado en la diligencia de Inspección Personal del Tribunal, donde se observó que el sistema no distingue entre distracción, somnolencia, o acto reflejo y necesario como el de frotarse los ojos con las manos.

Además, y aun en el evento de revestir de veracidad tal aseveración – sin sustento fáctico, por cierto, ya que lo por señalado por el Abogado antes nombrado no pasa de ser más que una suposición –, cabe precisar que al momento de haberse requerido esa diligencia probatoria, dicho Abogado no efectuó ninguna apreciación en tal sentido, por lo cual si estaba en conocimiento de que el sistema no funcionaría en caso de eventos simulados, debió a lo menos expresarlo y no allanarse a tal solicitud. A mayor abundamiento, se desconoce que el dispositivo Guardián, sea de aquellos que incluyen inteligencia artificial, es más, tal circunstancia debiera ser descartada



desde ya, pues basta con tener en cuenta que su funcionamiento depende de un observador humano que labora en el centro de procesamiento de datos denominado “24/7 Guardián Center”.

**VIGÉSIMO SEXTO:** Que, en lo pertinente a la integridad psíquica de los denunciantes, cabe precisar que los testigos de la parte denunciante manifestaron diversos padecimientos que comenzaron desde la instalación del dispositivo Guardián, indicando don Daniel Martínez Soto, que *“En mi trabajo profesional, el sistema Guardián ha modificado mi forma de trabajar para peor, no para mejor. Esto me ha afectado bastante, uno porque no tengo privacidad, estoy bien andando en mi trabajo laborando, pero me están acosando mi vida privada. En invierno, por ejemplo, me mojo y debo cambiar ropa, y no puedo porque me están vigilando, **me siento vigilado** es como un daño psicológico que me están haciendo”*.

Por su parte, don Carlos Castillo Faúndez, indicó que *“desde que instalaron el sistema Guardián, en mi personalidad hubo un cambio, que en mi casa notaron ese cambio y no lo asocié al sistema en primer momento, y lo asocié cuando ya se bajaron las cámaras, **y cuando bajaron las cámaras** – refiriéndose a la suspensión del funcionamiento del dispositivo, en virtud de la resolución que dispuso la tutela anticipada – **en mi casa tanto como mis papas y mi pareja me plantearon que desde el momento que bajaron las cámaras estaba más relajado, llegaba con mejor cara, que durante el tiempo que usamos las cámaras ellos lo notaron que andaba más irritable pero desconocían porqué, y no lograban asociar a que se debía esto**. Yo tampoco lo lograba asociar, sufría de molestias en la zona cervical, mucha tensión y desde el momento que bajaron las cámaras esa tensión bajó, entonces eso me llevó a tener un mejor descanso en mi hogar **y estos últimos meses que he estado trabajando con las cámaras abajo, he estado bastante mejor**.”*

Finalmente, don Cristian Lara Parada, manifestó que *“hemos descubierto que hemos sido vulnerados en nuestra privacidad, si bien es cierto que todos sabemos que por estar entre 14 y más horas sobre el camión, hay muchas cotidianas que son parte de mi vida personal que vivimos, el hecho de rascarse una oreja cuando nos pica, acomodarnos la camisa, sacarse el gorro, toser, estornudar, todo lo que es parte de la vida cotidiana, hasta nuestras cosas biológicas son parte de la actuación de este tema, nos sentimos vulnerados en nuestra privacidad”*.

**VIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, por su parte resulta necesario precisar que la utilización del dispositivo objeto de autos, comenzó con la implementación de un plan piloto en la empresa Transportes San Joaquín, pues así lo manifestó don José Luis López Molnar, quien señaló que *“en el año 2019 hubieron tres accidentes, en el año 2020 cero accidentes, el sistema Guardián fue implementado en los camiones en agosto de 2019 y San Joaquín los tenía un año antes de ello”*, lo cual fue corroborado por don Sebastián Álvarez Gutiérrez, el que indicó que *“hemos tenido buenos frutos cuando se partió con el sistema fuerte, porque finalmente 2018 estaba recién con un piloto”*. Quien a su vez, al ser contrainterrogado por la parte denunciante señaló que *“hicimos un piloto en San Joaquín para la implementación y para evaluar*





*cómo funciona el sistema, **desconozco si entre los ítem que se evaluaron se podrían vulnerar los derechos de los trabajadores, ya que solo vi temas técnicos**. El piloto, todo eso, lo hizo la empresa de servicios de San Joaquín, ellos veían si daba resultado y si advertía los sistemas de seguridad."*

Se colige de lo anterior, que las sociedades demandadas tuvieron bastante tiempo para socializar y dar a conocer el funcionamiento del dispositivo, así como a obtener el consentimiento de los choferes para tal efecto, sin perjuicio de lo cual ninguno de los testigos de la parte denunciada que comparecieron ante estrado, y quienes por lo demás ejercen cargos de jefatura en las empresas demandadas, tuvo conocimiento sobre si se solicitó la autorización de los trabajadores para tal efecto, pues don Sebastián Álvarez Gutiérrez, quien detenta el cargo de Superintendente de Personas, Seguridad y Salud Ocupacional de Forestal Arauco, empresa que requirió expresamente la utilización de dicho dispositivo, indicó que *"respecto a si los trabajadores se les pidió autorización, no le sabría responder, porque tendría que revisar los trecientos, no sé"*. Por lo demás, no existe en el proceso ningún antecedente material que dé cuenta de ello.

**VIGÉSIMO OCTAVO:** Que, lo anterior conlleva a restarle valor probatorio al registro de capacitaciones efectuadas por Transportes CARMAR, a sus trabajadores respecto del sistema Guardián, con fecha 02 de mayo de 2020; así como tampoco a las efectuadas por dicha empresa los días 10 de febrero, 13 de abril, 13 de mayo, 18 de mayo, 20 de mayo, 26 de mayo, 24 de junio, 21 de julio, 20 de agosto y 26 de agosto, todas del mismo año; comprobantes de asistencia a capacitaciones efectuadas por Estela Espinoza a sus trabajadores; comprobantes de asistencia a capacitaciones efectuadas por Transportes El Diamante a sus trabajadores; comprobante de entrega Reglamento Interno de Transportes San Joaquín; Comprobantes de asistencia a capacitaciones efectuadas por Transportes San Joaquín en temas de seguridad en la conducción a sus trabajadores; Comprobantes de asistencia a capacitaciones efectuadas por Transportes San Joaquín en temas de seguridad en la conducción a sus trabajadores; pues conforme a la lógica como regla de valoración probatoria en la Sana Crítica, lleva a concluir que si ni los encargados de llevar a cabo tal procedimiento tienen certeza respecto del consentimiento de los trabajadores, para la implementación del dispositivo Guardián, menos aún se le puede exigir a los trabajadores que tengan un cabal conocimiento del uso y funcionamiento del mismo, confiriéndosele precisión y concordancia a lo expuesto por los testigos de la parte denunciante, en relación a la carencia de su consentimiento, para que fuesen grabados así como también al desconocimiento del funcionamiento del dispositivo de autos, indicando don Carlos Castillo, que *"respecto a que autoricé a que me grabaran la cara, los ojos, nos vimos en la obligación no una autorización, ellos le llamaron capacitación en donde nos vimos en la obligación de firmar un papel que decía, recuerdo que hablaba algo de que nos habían hecho la capacitación referente a las cámaras, y la capacitación, la supuesta capacitación, fue un video que está en youtube que cualquier persona puede tener acceso y nos mostraron ese video en una supuesta capacitación muy vaga y muy informal. No recuerdo haber firmado un documento que diga autorización porque esto fue hace ya un año, pero si el papel hablaba de que nosotros habíamos recibido la capacitación y la misma información del uso de las cámaras"*.

En efecto, ello fue confirmado por don Cristian Lara Parada, el cual señaló que *"jamás he autorizado para que me graben la cara, es como*



*irónico, yo le saco el quite hasta a las fotos y resulta que termino grabado 14 horas al día, terminó vulnerado en todo mi esplendor, entonces nunca autoricé y si hubiese sabido que iba a ser así, claramente me hubiese retirado o ver alguna instancia de cambiarse de trabajo”.*

**VIGÉSIMO NOVENO:** Que, a mayor abundamiento dicha carencia de conocimiento por parte de los denunciantes, se corrobora con lo señalado por don José Luis López Molnar, Jefe del Departamento de Prevención de Riesgos de la empresa Estela Espinoza Jaque, e incorporado por la parte denunciada, quien aseveró que *“he recibido reclamo por parte de los trabajadores por la implementación de este sistema siempre y cuando el conductor no conocía muy bien el funcionamiento o se ha llevado por escucha de otros colegas, de que cree que tiene un funcionamiento que está vigilando en todo momento, de que los están observando en su funcionamiento cuando hay un conductor que arrojó durante la noche ocho alertas y dentro de las ocho alertas con el central no veo videos nada, solamente recibo una alerta el llamado telefónico, así que al momento de revisar, les he mostrado en forma personal, y se han dado cuenta que el sistema lo que realmente hizo era ayudarlo y poder tomar conciencia de que el sistema funciona.*

*Los trabajadores me han dicho que creen que el sistema los está monitoreando en todo momento, que se puede observar lo que están comiendo, si se están vistiendo, si están teniendo alguna conversación con algún colega que están viajando juntos, eso es lo que ellos creen que ocurre, y al momento que ellos ven sus videos ven que es un video de no más de cuatro o siete segundos que no tiene audio, porque ellos creen que tiene audio y que se pueden escuchar las conversaciones, no tiene audio, y al momento de mostrárselo se van familiarizando con el sistema”.* Declaraciones de las cuales se concluye que efectivamente los trabajadores no tienen conocimiento del funcionamiento del dispositivo Guardián.

**TRIGÉSIMO:** Que, tal desconocimiento lleva a que los trabajadores del Sindicato denunciante, generen en su psiquis la duda ostensible y razonable respecto a estar siendo monitoreados durante su jornada laboral, circunstancia que los sitúa en un predicamento tal que configura una afectación a su integridad psíquica, el que por lo demás lleva aparejado un sistema de sanciones tal como se desprende del documento Power Point denominado “control y gestión sistema de somnolencia, del 01 de agosto de 2020” en el cual se indica que por incumplimientos de los choferes de los camiones en relación con los eventos del dispositivo Guardián, **SE LES SANCIONARÁ de la siguiente manera: uno a dos incumplimientos acumulados por semana, se efectúa una capacitación con registro; en caso de tres incumplimientos, se bloquea la patente por dos turnos; y en caso de cuatro o más incumplimientos, se bloquea la patente por una semana.**

Además, dicho documento considera a una infracción como **“toda alerta de fatiga, distracción o FOV”**. Lo que desde ya sitúa a tal dispositivo como un elemento de control, respecto de la labor de cada conductor sometido a su utilización. Es más, dichas sanciones se incorporaron como prohibiciones dentro de las empresas, constando que la **sociedad CARMAR** informó a la Inspección del Trabajo de una modificación a su reglamento interno en el cual incorpora una sanción por tapar o deteriorar y alterar el sistema Guardián, **estableciendo igualmente sanciones que inclusive llevan**



a la suspensión de los trabajadores en casos de fatigas, tal como consta del protocolo de gestión somnolencia y sistema Guardián de dicha empresa.

Misma situación acaece respecto de la **Sociedad de Transportes Forestal Lage**, la cual también **contempla un sistema de sanciones en caso de existir eventos de fatiga, distracción o FOV**, tal como se desprende del “plan de acción y modelo consecuencia sistema Guardián”, de dicha empresa, desprendiéndose además del procedimiento de trabajo conductor de camión forestal de Forestal Lage del mes de julio del 2020, el cual forma parte del reglamento interno de la misma, que una de las prohibiciones que establece es *“intervenir o manipular de mala manera cinturón de seguridad, GPS, cámara control de somnolencia o cualquier dispositivo de seguridad del equipo o a disposición de la operación”*.

Por su parte, **TRANSANCAR** también incluye políticas de sanciones, **la cual reviste aun mayor gravedad**, toda vez que en caso de un cuarto incumplimiento, el conductor es considerado en rebeldía, se le efectúa carta de amonestación, **REBAJÁNDOLE UN 25% DE SU REMUNERACIÓN DIARIA** derivándolo a Gerencia, para toma de acuerdo **PARA SU DESVINCULACIÓN**, lo cual también se constata del procedimiento sistema Guardián, del 23 de enero del 2020, de la empresa Transancar.

Todo lo anterior, lleva a concluir que la implementación del Sistema Guardián, no solo produce una afectación en la psiquis de los conductores sometidos a su control, sino que también se ha constituido como un elemento de amenaza constante hacia sus personas y su trabajo, incluso pudiendo llegar a **PONER EN RIESGO SU ESTABILIDAD LABORAL**. Circunstancia esta última que constituye el pilar fundamental de toda la legislación laboral nacional.

**TRIGÉSIMO PRIMERO:** Que, del mismo modo, se constata del Reglamento Interno de **Transportes San Joaquín**, que igual contempla en su protocolo gestión de indicadores de exposición (Guardián), pasos a seguir en caso de somnolencia, desprendiéndose del N° 3 del artículo 56 del Título XI “De las Prohibiciones”, que constituye una prohibición gravísima que *“Queda estrictamente prohibido dejar inoperantes o intervenir cualquier dispositivo y/o sistemas de seguridad del camión, entre los cuales están: Sistema Guardián (dispositivo de control de somnolencia, fatiga y distracción); Sensor de carril; Sensor de colisión (frenado emergencia); alcoholok; Dispositivo de alerta de proximidad (DAP); GPS; Cámara frontal, Alarma de retroceso”*. Igualmente, el Instructivo de trabajo control de fatiga y distracción y problemas personales de dicha empresa, indica en el apartado 5.2.3 sobre “evento de Distracción (detectado por sistema DSS) que en caso de siete o más infracciones, se producirá la *“paralización de la jornada del trabajador, capacitación por parte del Líder SSO, **amonestación escrita con copia a su carpeta personal y a la Inspección del Trabajo**”*.

A su vez, en el Libro III sobre “Sanciones con Respecto a Procedimientos de Operación. TITULO XXXVI: DEL PROCEDIMIENTO DE CONTROL DE FATIGA, DISTRACCIÓN Y FOV, del reglamento interno de **Transportes Maguillines**, se señala en su artículo 138 que *“Si genera seis alertas en el transcurso del mes, posterior a presentar alguna sanción por acumulado de la semana entre alerta por FOV y Distracción, prevención comunicará a gerente de operaciones, supervisora y central por vía correo que este será suspendido en su turno siguiente, debido a la acumulación de cinco alertas en el transcurso del mes. **Además será amonestado por su recurrencia en estas alertas, se presentará una copia de esta ante la Inspección del Trabajo**”*.



Además, se comprueba que ello no solo se encuentra incorporado en los reglamentos de dichas empresas, sino que **efectivamente se ha sancionado a los conductores por los registros que emanan del dispositivo Guardián**, tal como se desprende de las Cartas de amonestaciones de fecha 21 de julio del 2020, entregadas a don José Sepúlveda Loyola y a don Carlos Murga Loyola, por parte de Transportes CARMAR, con copia a la Dirección del Trabajo, **calificándola como una “falta grave”**, misma situación que se desprende del mérito de la carta de amonestación del 17 de febrero del 2020 entregada a don Pablo Salazar, por parte de dicha empresa.

**TRIGÉSIMO SEGUNDO:** Que, conforme al mérito de los reglamentos y procedimientos extractados precedentemente, y tal como se ha venido advirtiendo, se concluye que el dispositivo Guardián, no solo tiene por objeto alertar a los trabajadores de somnolencia o distracción, sino que conjuntamente con su implementación se creó un conjunto de sanciones y amonestaciones que pueden incluso repercutir en la eventual desvinculación del trabajador con la empresa, siendo esta la sanción más gravosa que contempla nuestro Ordenamiento Jurídico Laboral.

Lo anterior, reviste aun mayor relevancia, pues con la implementación de dicho sistema se les traspasa a los trabajadores la carga de mantener una conducta acorde con los parámetros establecidos en el dispositivo de autos, el cual como se vio en la Inspección Personal del Tribunal, posee un gran riesgo de falibilidad, y que por lo demás no soluciona las causas que motivan la somnolencia, esto es, una correcta higiene del sueño.

**TRIGÉSIMO TERCERO:** Que, conforme lo hasta aquí razonado, teniendo presente la baja tasa de incidencia en la reducción de accidentes de tránsito que conlleva el uso del dispositivo Guardián (atendido lo observado en la Inspección Personal del Tribunal, especialmente la no producción de alertas frente a situaciones de riesgo de carácter crítico que pudieron desencadenar efectivamente en un accidente, ante las cuales nunca se activó), que los trabajadores han manifestado padecimientos físicos con su utilización, y que por lo demás conlleva una afectación en su psiquis; se concluye que su utilización más que servir de prevención a los accidentes por somnolencia o distracción, la cual como se relató en el acápite vigésimo tercero se origina por problemas con la higiene del sueño, se constituye como un elemento de control que afecta la integridad física y psíquica de los choferes pertenecientes al sindicato denunciante, que incluso puede llevar al acoso laboral de tales trabajadores, el cual por expreso mandato del artículo 2° del Código del Trabajo, este sentenciador debe evitar, incluso la simple eventualidad de que ello se produzca.

En efecto, ya desde la sola observación de su denominación (“GUARDIÁN”) el Sistema conlleva implícita y explícitamente la idea de VIGILAR Y NO DE PREVENCIÓN. Así, la Real Academia Española define al término Guardián, como: “*persona que guarda algo y cuida de ello*”.

Así, si efectivamente el propósito de tal dispositivo fuere el de evitar o minimizar riesgos de accidentes, sin alterar la normal naturaleza de los servicios laborales que presta un trabajador del transporte privado, su denominación debiera distar bastante de la que actualmente tiene, como por ejemplo, podría llamarse “Previsor”. Cualidad que en virtud de la Inspección Personal efectuada por este sentenciador, resultó ser bastante precaria.

Por otra parte, y si bien el dispositivo en abstracto puede no generar complicaciones para la integridad de los conductores expuestos al mismo, la aplicación de este es la que vulnera los derechos de éstos, pues se comprueba que el uso del Sistema Guardián, es inadecuado y excesivo por parte de los empleadores, convirtiéndolo en lesivo para la vida y salud de dichos conductores, generándoles padecimientos que, además, fueron comprobados



mediante informes psicológicos, desprendiéndose del informe psicológico evacuado por doña Francisca Morales V., Psicóloga, que don Gustavo Garrido Lara, Conductor de Camión desde hace nueve años, al ser evaluado *“relata sucesos específicos que le han llevado a observar en sí mismo detrimento en su bienestar intrapsíquico y físico, como lo son las constantes llamadas, sensación de agobio y nulo respeto por la intimidad, sumado a cansancio visual y constantes dolores de cabeza, síntomas que atribuye a la implementación escasamente regulada y controlada de una cámara de detección de fatiga la cual describe como positiva a nivel referencial, sin embargo en la práctica estaría ocasionando en él y en sus compañeros de trabajo una serie de riesgos afectivos y físicos, los cuales han intentado socializar con sus superiores no obstante describe una exigua capacidad de escucha activa, disminuyendo su percepción de indemnidad laboral.*

*Destacar que no se observan indicadores diagnósticos de patologías psicoafectivas subyacentes o preexistentes en la psiquis del evaluado, por lo que síntomas actuales estaría coligados a los antecedentes ya descritos.*

A su vez, se desprende del informe psicológico evacuado por dicha Psicóloga respecto de don Cristian Lara Parada, conductor de camión desde hace dos años y ocho meses, que a nivel de síntesis se evidencian multi problemas asociados a la medida implementada por la empresa en cuanto a la incorporación de una cámara que *“A nivel de síntesis se evidencian multi problemas asociados a la medida implementada por la empresa en cuanto a la incorporación de una cámara que vulneraría diversos derechos fundamentales ocasionando en el agotamiento visual y emocional, sumado a sentimientos de agobio laboral.*

*Destacar que no se observan indicadores diagnósticos de patologías psicoafectivas subyacentes”.*

Así también, la referida Psicóloga concluye, luego del análisis psicológico de don Fernando Valdés, Presidente del Sindicato denunciante, que ***“A nivel de síntesis se observa un relato con altos índices de credibilidad producto de los detalles técnicos y psicoafectivos descritos, donde se concluye nivel de estrés y daño físico producto de la implementación y nulo ajuste de cámara ubicada en cabina de camión.***

*Se evidencian múltiples problemas asociados tanto en la acción como también en la omisión de los requerimientos propuestos por el evaluado, y según el relato, también por compañeros de trabajo los cuales han visto vulnerados sus derechos fundamentales como también la percepción de indemnidad laboral”.*

Finalmente, dichas conclusiones también son compartidas para el caso de don David Palma Muñoz, indicando la Psicóloga Francisca Morales Vásquez, que ***“A nivel de síntesis se infiere una relación positiva en síntomas afectivos, físicos y somáticos asociados una percepción de desinterés laboral en ocasión de la implementación no consensuada de una cámara en la cabina del entrevistado, hechos que provocarían en él la sensación de no valoración de su labor, opinión y necesidades fundamentales”.***

**TRIGÉSIMO CUARTO:** Que, a mayor abundamiento resulta relevante lo señalado por los Abogados de la parte denunciada y tercero coadyuvante, al



efectuar sus observaciones a la prueba, de las cuales se desprende que son dos las finalidades que se persiguen con la utilización de tal mecanismo. En tal sentido, el tercero coadyuvante expuso que su uso se enmarca dentro de la facultad del poder de mando y dirección del empleador por sobre el trabajador, y no solo para el empleador, sino que tanto para el conductor como para la comunidad toda, evitando o minimizando los riesgos de accidente, entendiéndose consigo que **“se afecta un derecho fundamental, más no lo vulnera”**.

Por otra parte, la demandada principal y solidaria o subsidiaria, dicen que la negativa a utilizar tal dispositivo, **“impide la implementación de tecnología en el proceso productivo”**.

Lo anterior, y aun teniendo como finalidad única el resguardo de la seguridad en general, considerando que el uso de dicho dispositivo se despliega en un espacio privado de intimidad como lo es la cabina del conductor, y tal como expuso el Abogado de la Tercera Coadyuvante en sus observaciones a la prueba al indicar que **“nunca hemos sostenido que el sistema sea inocuo, entendemos que el sistema puede representar una cierta incomodidad, que puede que a los Choferes no les guste que el asiento del conductor se sacuda cuando se están quedando dormidos”**, conlleva a determinar que en los hechos, la implementación del Mecanismo Guardián, genera una afectación de su integridad física y psíquica.

Dicha circunstancia, se ve agravada con la no exhibición documental – bajo apercibimiento del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo – de los anexos de contrato de todos los conductores en donde se acordó, o se habría estipulado con los trabajador la implementación del Sistema Guardián, **recopilación, análisis y uso de datos biométricos por los empleadores o terceros ajenos a la empresa, con lo cual se confirma que en caso alguno estos prestaron su consentimiento para que sus datos biométricos fueran almacenados por un tercero, así como tampoco que las eventuales grabaciones que genere dicho sistema sean analizadas por una entidad ajena a la relación laboral**, debiendo este Juez hacer efectivo el apercibimiento requerido, y tener por establecido que no se solicitó la autorización de los Choferes pertenecientes al Sindicato denunciante.

**TRIGÉSIMO QUINTO:** Que, se refuerzan las conclusiones anteriores, con el mérito de las planillas Excel incorporadas por la Tercero Coadyuvante como documentos electrónicos, consistentes en *“Planillas Excel denominada “Guardián Managent documents”, del 11 de agosto del 2020; Planilla Excel donde constan personas que reciben llamados de alerta del sistema Guardián de Transportes Lage; planilla Excel con registro de camiones y número identificación sistema Guardián de empresas transportistas; planilla Excel donde consta listado de personas que reciben alertas de transportes el Diamante; Planillas Excel con reportes diarios, semanales, y con consolidado de fecha de instalación Sistema Guardián a los camiones de empresas transportistas de las demandadas”*, las cuales entregan un control completo de los incidentes que registran los conductores pertenecientes a las empresas denunciadas, a las cuales no solo tiene acceso su empleador directo, sino que también la empresa para la cual le prestan servicios, pues así fue confirmado por don Sebastián Álvarez Gutiérrez, quien indicó que **“como Arauco solo miramos los indicadores generales, y porqué miramos los indicadores porque de alguna u otra forma se recibe desde Seeing Machines los datos por empresa para ir viendo el comportamiento de las empresas respecto a la somnolencia y distracción porque pudiese ocurrir y ocurrió que el solo**



*tener instalado el sistema y no está monitoreando indicadores la verdad es que la efectividad va a ser cero, es como los GPS en las velocidades, puede tener su camioneta con GPS pero si no está monitoreando las velocidades va igual a andar rápido y tener eventos de cualquier tipo, por eso lo que nosotros tratamos de buscar es justamente bajar las tasas, los indicadores de somnolencias y distracción, entonces ahí se trabaja con las empresas para que hagan gestiones para que los bajen”.*

**TRIGÉSIMO SEXTO:** Que, en efecto se desprende del “contrato de prestación de servicios monitoreo de fatiga y distracción en la conducción entre el tercero coadyuvante “Seeingmachines SpA.”, y las sociedades Forestal Lage y Compañía Limitada; Sociedad de Transportes CARMAR Limitada; Sociedad de Transportes Maguillines Limitada; Transportes San Joaquín Limitada; Transportes el Diamante Limitada; Estela Espinoza Jaque y Compañía Limitada”, que Forestal Arauco S.A; no forma parte de dicha relación contractual formal, para efectos de proporcionar el dispositivo Guardián, pese a lo cual recibe efectivamente dichos reportes por parte de la empresa que suministra tal servicio, supuesto que se ve confirmado con el hecho de que la denunciada solidaria no exhibió documento alguno que dijera relación con algún tipo de contratación en relación a SMRA SpA. Por lo tanto, bajo el apercibimiento del artículo 453 N° 5 del Código del Trabajo, solicitado por la denunciante, no queda más que hacerlo efectivo y concluir a su vez, que efectivamente entre la demandada solidaria nombrada y la tercera coadyuvante de autos, no existe una relación contractual.

A su vez, se desprende del documento denominado cláusulas contractuales estándar (GDPR) que el tratamiento de los datos que recabe el sistema Guardián, solo se llevará a cabo entre la empresa Seeing Machines y el Cliente Final, sin que intervenga la figura de un tercero en el acceso a dicha información. Sin embargo, si bien del apartado 4.2.2.9. sobre gestión de la salud y seguridad ocupacional, del documento “II Bases Técnicas Licitación Transporte de Carga de Rollizos 2017-2020”, se señala que cada oferente deberá contar con un plan de gestión de riesgos de SSO (Salud y Seguridad Ocupacional), indicando como una de esas obligaciones el hecho de llevar semanalmente un registro del monitoreo y gestión de las variables críticas de SSO acordadas con Forestal Arauco S.A.,

En consecuencia, se concluye que pese a no ser parte de dicho vínculo comercial, aun así Arauco tiene acceso a información supuestamente privada de cada evento, su hora de ocurrencia, locación y placa patente del vehículo en el cual tuvo lugar, dando cuenta así de la existencia de una relación no formalizada que deriva en la afectación a la privacidad de los trabajadores de las empresas denunciadas principalmente.

**TRIGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, en lo tocante a la capacidad del dispositivo “Guardián”, para grabar imágenes y audios, así como su almacenamiento y posterior difusión, para objeto de burlas por parte del empleador, se desprende de las especificaciones técnicas del dispositivo descritas en el acápite décimo tercero, que dentro de su hardware, este si bien contempla una cámara que permite efectuar grabaciones de video de los eventos de somnolencia o distracción que se produzcan, carece de un micrófono a fin de registrar las señales audibles que pueda emitir el conductor, sin que pueda en consecuencia comprobarse tal supuesto.

Por su parte, cabe destacar que las imágenes grabadas por dicho dispositivo, tienen únicamente una duración de entre cinco a ocho segundos, tal como fuese referido por don Fabián Alcapío Concha, quien al ser consultado por el Tercero Coadyuvante, indicó que *“la duración de los videos*



*que genera el sistema Guardián solo dura 8 segundos, es el evento de fatiga, la imagen que puede ver es solo el evento de la fatiga, ósea el pestañazo del conductor de 8 segundos”.*

A su vez, se debe precisar que dichos videos son cargados en una plataforma diseñada para tal efecto, sin que se haya incorporado al proceso algún antecedente documental que dé cuenta de que estos han sido guardados por el empleador en otros dispositivos,

**TRIGÉSIMO OCTAVO:** Que, conforme lo anterior, y si bien tal como expuso don Daniel Martínez Soto, los trabajadores denunciantes han sido objeto de burlas, pues señaló que *“Sé que se han burlado por registros de grabación que hace el sistema Guardián, un prevencionista antes hacía capacitaciones y mostraba al conductor ahí metiéndose el dedo en la nariz y otros riéndose de él y eso es desagradable para mí que estén mostrando lo que estoy haciendo”*; no se acreditó el almacenaje y posterior difusión de tales imágenes, como lo afirma la parte denunciante. Lo cual fue corroborado por don Juan Luis Burgos Alarcón, en el informe de Investigación Realizada por la Dirección del Trabajo de Constitución, el cual en el punto N° 12 de dicho informe indicó que *“las cámaras no tienen la capacidad técnica de grabar audio, ya que no cuentan con micrófonos de acuerdo a la ficha técnica de la cámara”*, reforzando en su punto N° 16 que *“no se tuvo antecedentes de divulgaciones de imágenes o burlas que hayan sido objeto algún conductor”*. Por lo que tal indicio por sí solo no resulta suficiente, para tener por acreditada una vulneración al derecho a la honra de los actores. Debiendo desestimarse la denuncia en lo que respecta a la vulneración de dicho derecho fundamental.

#### **EN CUANTO AL RÉGIMEN DE SUBCONTRATACION**

**TRIGÉSIMO NOVENO:** Que, en lo relativo al régimen de subcontratación alegado por el sindicato denunciante, habido entre las denunciadas principales y la sociedad Forestal Arauco S.A., cabe destacar que el artículo 183-A del Código del Trabajo dispone que, es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este párrafo las obras o servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica.

Así las cosas, los requisitos que deben cumplirse para entender que existe trabajo en régimen de subcontratación, serán a) que el dependiente labore para un empleador, denominado contratista o subcontratista, en virtud de un contrato de trabajo, circunstancia de la cual no existe duda en autos pues no fue controvertido por parte de las denunciadas y/o tercero coadyuvante; b) que la empresa principal sea la dueña de la obra, empresa o faena en que se desarrollen los servicios o se ejecuten las obras objeto de la subcontratación; c) que exista un acuerdo contractual entre el contratista y la empresa principal dueña de la obra o faena, conforme al cual aquél se obliga a ejecutar, por su cuenta y riesgo, obras o servicios para esta última; y, d) que las labores sean ejecutadas por el contratista con trabajadores de su dependencia, ya sea en dependencias de la empresa principal, o fuera de ellas,





en tanto se trata de actividades que pertenecen a su organización y que se encuentran sometidas a su dirección.

**CUADRAGÉSIMO:** Que, en lo tocante al segundo requisito, cabe destacar que conforme a los contratos denominados “Condiciones Generales para Servicios de Transporte de Carga de Rollizos” y “Contrato de Servicios de Carguío y Descarguío de Rollizos” celebrados entre Forestal Arauco S.A., y las sociedades Estela Espinoza Jaque Limitada, Sociedad de Transportes Carmar Limitada, Transportes el Diamante Limitada, Forestal Lage y Compañía Limitada, Sociedad de Transportes Maguillines Limitada, y Transportes San Joaquín; se comprueba que los servicios ejecutados por las denunciadas principales se prestan en favor de dicha sociedad, pues en el capítulo segundo de dichos instrumentos, denominado “Objeto de las condiciones generales” y “Descripción de los servicios, precio y forma de pago”, respectivamente, se pactó que *“por el presente instrumento, Forestal Arauco S.A., contrata al Transportista, para quien acepta su apoderado compareciente, para la realización de servicios de transporte de carga por camión de trozos de árboles, incluida la carga provenientes de plantaciones, desde predios o canchas pertenecientes o no a Forestal Arauco S.A., hacia centros de acopio, procesamiento y/o consumo, según esta última lo determine al efecto (en adelante, el “Servicio de Transporte de Carga” y que “Por el presente instrumento, Forestal Arauco S.A., contrata a la Contratista, para quien acepta su apoderado compareciente, para la ejecución de los servicios de carguío y descarguío de rollizos”.* Conforme a lo cual se tiene igualmente por establecido el tercer requisito para la subcontratación, al existir tal vínculo contractual entre dichas denunciadas principales y Forestal Arauco S.A.

**CUADRAGÉSIMO PRIMERO:** Que, habiéndose comprobado que las labores ejecutadas por los trabajadores del Sindicato denunciante se efectúan en faenas de las cuales es dueña Forestal Arauco S.A., se debe dilucidar si estas se encuentran sometidas a su dirección o no. En tal sentido, cabe precisar que tal como se desprende del documento “Bases de Licitación de Carguío y Descarguío de Rollizos”, Forestal Arauco S.A., exige a las empresas adjudicatarias de dichos servicios, que se encuentren inscritas en el registro de FASA (Forestal Arauco S.A.): RYCE; otorgándoles un plazo de veinte días, para que se inscriban en caso de no haberlo hecho, teniendo como sanción no adjudicarles la licitación, o bien, declararla desierta. Lo que desde ya, lógicamente, conlleva a concluir que efectivamente existe un régimen de subcontratación argumentado por la denunciante.

Por su parte, en el punto N° 19 de dichas bases, referentes al “contrato de prestación de servicios”, se incorporan una serie de documentos que la prestadora de servicios declara conocer y aceptar, consistentes en 1. AVISO DE PELIGRO (N° 006 – 08/2004), 2. AVISO DE PELIGRO (N° 008 – 01/2006), 3. AVISO DE PELIGRO N° 12 (AP001/10), 4. ALERTAS DE SEGURIDAD relativas al Transporte, 5. Bases Generales de Empresas Contratistas de Servicios Forestales, 6. Contrato de Software y equipos ForesTruck, 7. Dimensiones Máximas Res\_1.1995, 8. DS 67 Exenciones, Rebajas y Recargos de la Cotización Adicional Diferenciada, 9. DS 55 Norma\_emision\_veh\_motorizados\_pesados, 10. DS 76 Gestión de seguridad y salud en el trabajo, 11. DS 148 Manejo residuos peligrosos, 12. DS 158 Peso por Eje, 13. DS 160 Transporte Combustible, 14. DS 298 Cargas peligrosas por calles y caminos, 15. DS 1/2013 Registro de Emisiones y Transferencias de Contaminantes (RETC), 16. DTO 75.87 Condiciones de Transporte de Carga, 17. DTO 94 Regula transporte de rollizo forestal, 18. DTO 594 Condiciones ambientales y sanitarias básicas, 19. Estandarización pago de carga final, 20.



IF 018 Tránsito Camiones Forestales, 21. IF- 054 Requerimientos de Prevención, 22. Iluminación carros, 23. IS - 056 Instructivo de Seguridad Para Conductores Forestales, 24. IT 077 Gestión de Residuos Peligrosos, 25. IT 042 Manejo de Residuos, 26. IT 084 Análisis de Riesgo Ambiental y Social, 27. IT 088 Movilización de Maderas de Zonas Cuarentenadas Sirex, 28. Ley 16744 Accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, 29. Ley 20001 Peso máximo carga humana, 30. Ley 20271 Jornada de Trabajo, 31. Ley de Transito 18290, 32. Manual Evaluación de desempeño, 33. NCH2190-2003, 34. PE 046 Derrame de Combustibles, Lubricantes y/o Químicos, 35. PO - 204 v1 Operación de Carguío, 36. RES 303.94 Relación Peso Potencia Camiones (tacógrafo), 37. SOP-04- Gestión de restricciones comunitarias de velocidad-FASA, 38. SOP-207-TRA-CARG-Calibración Grúa-FASA, 39. SOP-209-TRA-CARG-Operación de Carguío-FASA, 40. SOP-226-TRA-CARG-Despacho de Rollizos-FASA; culminando dicha cláusula con la frase “y otros estándares o procedimientos que la autoridad o **FASA determine conveniente conocer y/o emplear**”.

Además, dicha cláusula es replicada en el punto N° 18 del documento denominado “Bases de Licitación Transporte de Carga de Rollizos Zona Constitución, periodo 2018-2022”.

**GUADRAGÉSIMO SEGUNDO:** Que, además cabe destacar que tanto las denunciadas principales como la Sociedad Forestal Arauco S.A., indicaron en su escrito principal de contestación de la demanda que Forestal Arauco S.A., **exige a sus transportistas que, para poder trabajar con ellos, tengan instalado un sistema de combate de somnolencia y/o distracción como lo es el Sistema GUARDIÁN, lo cual si bien indica que es para mantener un alto estándar de seguridad, de igual forma lo exige como condición para contratar.**

En base a lo anterior se concluye que el no utilizar tal dispositivo, así como el resto de los requerimientos específicos, para contratar con Forestal Arauco S.A., traen aparejados como consecuencia la imposibilidad de prestar dicho servicio por parte de las empresas denunciadas, concluyéndose que efectivamente la demandada Forestal Arauco S.A., ejerce facultades de dirección sobre dichas empresas, pues los lleva a modificar sus camiones de modo tal, que se ajusten a los requerimientos específicos impuestos por ésta.

Además, dichas directrices no se agotan con la utilización del dispositivo Guardián, sino que dentro de la cabina de conducción existe otro dispositivo requerido por Forestal Arauco S.A., para efectuar dicha labor, denominado “Fores Truck”, el cual tiene por finalidad marcar las rutas de conducción de los choferes, alertando sonoramente de las reducciones de velocidad existentes en ruta, y que deben ser respetadas por los conductores, circunstancia que también fue señalada por don Carlos Castillo Faúndez, quien expuso que “*También está el sistema de las geo cercas y si nos pasamos las geo cercas también hay un castigo, está el tema del forest truck, un parámetro de horarios que ellos tienen y que también generan un castigo, entonces frente a eso viene ese castigo de dejar el camión sin programa en la economía afecta que llegue un mes cien mil pesos menos, cincuenta mil pesos menos. A veces cuando las cuentas andan ajustadas, duele. La empresa mandante acá es Arauco*”.

**CUADRAGÉSIMO TERCERO:** Que, con lo hasta aquí relacionado, analizado y establecido, se concluye que en la especie, concurren los presupuestos del artículo 183-A del Código del Trabajo, razón por la cual se decretará que los denunciantes prestan sus labores bajo un régimen de



subcontratación, en favor de la empresa Forestal Arauco S.A., demandada solidaria de autos.

No obstante ello, y en lo que respecta a las sociedades Transportes José Aguilar Cortéz EIRL., y don Francisco Retamal Jorquera y, no se allegó ningún antecedente probatorio que acreditase la existencia de una relación contractual entre estas y Forestal Arauco S.A., sin que la parte denunciante hubiese aportado algún antecedente tendiente a acreditar tal vinculación, sin perjuicio de que igual se acogerá la denuncia de derechos fundamentales respecto de estas, toda vez que si bien en el certificado de fecha 25 de septiembre del 2020, emitido por empresa Distribuidor de Seeing Machines Ltda, se desprende que dichas empresas no han instalado equipos Guardián en sus vehículos, éstas no alegaron la falta de legitimidad pasiva o inexistencia de dicho servicio, por lo que de acceder a ello se incurriría eventualmente en un vicio de extra petita. **Además contrariamente a ello, a folio 45 y 46, comparecieron requiriendo el cese de la medida de tutela anticipada de folio 19.**

En consecuencia, se rechazará la declaración de régimen de trabajo en subcontratación respecto de estas dos empresas, por no existir vínculo contractual que las una.

A su vez, y no habiéndose acreditado por parte de la denunciada Forestal Arauco S.A., que haya ejercido sus derechos de información y retención de los denunciantes en relación a la instalación del dispositivo Guardián, se le tendrá como responsable solidaria.

#### **EN CUANTO A LA SOLICITUD DE REPARACIÓN DE LAS CONSECUENCIAS DERIVADAS DE LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.**

**CUADRAGÉSIMO CUARTO:** Que, habiéndose acreditado una vulneración a la integridad física y psíquica de los denunciantes por parte de las sociedades denunciadas, corresponde referirse a la medida de reparación pecuniaria requerida en relación con el daño moral sufrido por los trabajadores del Sindicato denunciante, respecto del cual habrá que decir que este se ha ido construyendo por la jurisprudencia, debido a que el marco legal del mismo es reducido. Así entonces, se ha entendido que el daño moral no es más que el valor o valuación de sufrimiento del dolor o de la molestia que el actuar ilícito produce en la sensibilidad de una persona. Conceptualización que se ha ido ampliando en el tiempo y que en la actualidad existe la tendencia – que por cierto comparte este sentenciador – según la cual el daño moral no solo puede estar conformado por el sufrimiento, dolor o molestia, sino también, y además, por una lesión cierta previsible y relevante a los derechos, bienes o intereses extra patrimoniales, básicamente, pero no exclusivamente constitutivos de atributos de la personalidad. En base a esta concepción más amplia, lo que se califica como daño moral no es el sufrimiento, sino la afectación a algún derecho o interés de la persona, por ejemplo, la fama, el prestigio, el derecho a la vida o a la integridad física y /o psíquica.

**CUADRAGÉSIMO QUINTO:** Que, al respecto la doctrina tradicionalmente acogida por algunos tribunales de justicia, señala que *“el daño moral como todo daño tiene un carácter excepcional de aplicación restrictiva, por lo que su experiencia debe ser acreditada por quien sostiene haberlo sufrido y demanda su reparación, pues no existen daños morales evidentes que escapen a esta exigencia, ni aún en el caso de víctimas directas”*.

Tal concepción de presupuestos o exigencias concurrentes para reconocer “excepcionalmente” la existencia y resarcimiento del daño



psicológico, dista diametralmente de la tesis que en tal sentido sostiene este sentenciador, toda vez que a la luz de lo considerado en el apartado anterior, ante un daño padecido, una persona natural que se encuentra en un estado mental de normalidad, aparentemente normal o cuya anormalidad psíquica no aparece probada en el proceso; el detrimento moral surge como una obvia consecuencia del daño causado y soportado, incidiendo directamente en un derecho fundamental, como acaece en la especie, en el derecho a la integridad física y psíquica del trabajador accidentado.

En cambio, para llegar a la conclusión de la tesis “tradicional”, necesariamente habrá que sostener, de otro modo, que la persona en cuanto ser humano normal (que siente, que piensa y que reacciona frente a estímulos exteriores, y que como consecuencia de lo mismo, considera que se le ha lesionado arbitraria o injustamente un derecho), podría perfectamente no verse en lo absoluto afectada en su psiquis por el padecimiento de un perjuicio psicológico o material, cuya causa es ajena a su voluntad y no deriva de un caso fortuito, sino de la culpa o dolo de un tercero. Así entonces, ha de observarse que dicha conclusión, a la que se deriva desde la tesis en análisis, no solo implica exagerar y agravar innecesariamente la carga probatoria si se considera que la evaluación del daño moral, según la abundante jurisprudencia de la Excelentísima Corte Suprema, está entregada prudencialmente al juez de fondo, y además, tal argumentación tradicional no se aviene a la razón ni mucho menos a la equidad natural.

Así claro está, que una persona en estado psíquico normal, afectada por un daño que se le ha ocasionado en los términos descritos, no debe recurrir a un facultativo especialista que certifique su aflicción, toda vez que la congoja o angustia – en mayor o menor grado asumida, dependiendo de la capacidad a tolerancia al dolor, a la frustración o resiliencia (capacidad de la persona humana para sobreponerse a periodos de sufrimiento emocional y situaciones adversas) que se tenga, pues claramente ello difiere entre unos y otros – es una consecuencia connatural a la condición humana.

En conclusión, lo único que ha de quedar sujeto a prueba, es la mayor o menor envergadura o amplitud del daño psíquico, estimando en definitiva dicha dimensión, extensión o profundidad, en la calificación prudencial que se efectúe conforme se desprenda de los medios de prueba allegados a la causa. Y, de estos, en especial las declaraciones de los testigos conductores de camión de depusieron en la causa, así como los informes psicológicos que obran en el proceso; medios probatorios que dan cuenta de la intranquilidad que les proporciona laborar bajo vigilancia por un medio más de control como lo es el dispositivo Guardián, con la sobreexposición al mismo, en lo referente a su irradiación infrarroja; causándoles además efectos somáticos como irritación ocular, mal humor e incomodidad constante, todo lo cual deriva en un estrés al que se encienden sometidos sin su expreso consentimiento, sino por el contrario, impuesto por sus empleadores sin que ello forme parte del contrato de trabajo respectivo, y aún más, bajo un régimen sancionatorio que les conlleva a trabajar diariamente bajo amenaza; no puede sino que concluirse, que deben ser indemnizados del modo en el que lo han solicitado, y por ende, se dará lugar a tal petición.

**CUADRAGÉSIMO SEXTO:** Que, efectivamente, habiendo quedado establecido que las sociedades denunciadas vulneraron la integridad física y psíquica de los denunciantes, con ocasión de la instalación del Dispositivo Guardián, y que dicha circunstancia les acarreó una afectación en su integridad física al verse en la necesidad de utilizar gotas lubricantes para paliar los efectos producidos por la radiación infrarroja constante de dicho dispositivo, así como también un padecimiento emocional generado por la constante vigilancia efectuada por sus empleadores, las cuales acarrearón consecuencias negativas en la personalidad de estos, lo cual fue expuesto por don Carlos



Castillo Faúndez, quien manifestó que *“cuando me instalaron el sistema Guardián en mi personalidad hubo un cambio, en mi casa notaron ese cambio y no lo asocie al sistema en primer momento, lo asocié cuando ya se bajaron las cámaras y cuando bajaron las cámaras tanto mis papas y pareja me plantearon que desde el momento que bajaron las cámaras, yo estaba más relajado, llegaba con mejor cara, que durante el tiempo que usaron las cámaras ellos notaron que andaba más irritable pero desconocían porque y no lograban asociar a que se debía esto, yo tampoco lo lograba asociar, sufría de molestias en la zona cervical, mucha tensión, y desde el momento que bajaron las cámaras esa tensión bajó”*, confiriéndole veracidad a los informes psicológicos emanados por doña Francisca Morales V., Psicóloga, la cual concluye que para el caso de don Carlos Castillo Faúndez, si bien *“no se observan indicadores diagnósticos de patologías psicoafectivas subyacentes o coexisten según el análisis del historial médico y psicológico, no obstante se corroboró la presencia de altos niveles de estrés asociados a elementos de control, provocando en él una evidente vulneración a su integridad psíquica y moral”*; se estima que el monto por concepto de daño moral del cual deben responder las denunciadas, asciende a la suma de **CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$ 40.000.000.-)**

**CUADRAGÉSIMO SÉPTIMO:** Que, en nada altera lo razonado y establecido precedentemente el documento análisis de Seguridad de la Radiación Óptica Foco del Iluminador el Led Infrarrojo del Sensor del Estado del Conductor de Seeing Machines Ltda. Suplemento del Informe prueba ORB Optronix”, así como tampoco el denominado “Análisis de Seguridad de la Radiación Óptica del Iluminador del Led Infrarrojo del Sensor del Estado del Conductor de Seeing Machines Ltda”. Toda vez que dichos análisis no abarcan las circunstancias de conducción a las cuales se deben enfrentar los conductores, así como tampoco a la cantidad de horas que pasan a bordo de dichos camiones y su reiteración, mismo supuesto que acaece con el informe de prueba de Seguridad Fotobiológica de lámparas y sistemas de lámparas, de fecha 20 de mayo del 2011, así como tampcoo del documento Test Report IEC. Photobiological safety of lamps and lamp system”, pues estos solo dicen relación con el objeto sometido a prueba, más no se hacen cargo de la exposición continua a dichos dispositivos, así como tampoco al daño acumulativo que los mismos puedan producir.

Por su parte, carece de valor probatorio el certificado de la SUBTEL N° 3897 del 10 de marzo del 2020, pues si bien indica que dicha Subsecretaría de Estado extiende el pertinente certificado para operar dentro del país, al dispositivo sistema Guardián, posteriormente, en oficio ORD N° 1160/DJ-1 N° 42, recepcionado a folio 450, precisa que *“en ningún caso el reiterado certificado, que como dijimos solo se refiere al módulo WiFi que dicho equipamiento contiene, y no al equipo en sí mismo, constituye una autorización para otorgar al mismo un uso determinado”*.

A su vez, no resulta pertinente para el caso de autos, el informe Departamento Jurídico de la Dirección del Trabajo N° 5019 del 25 de octubre del 2017. Así como tampoco el emanado por dicha repartición con fecha 07 de febrero de dicho año, pues el primero versa sobre otro sistema de seguridad denominado Driver Safety Sistem Tm (DSSFleet), el cual, tal como versa el documento denominado “Seeing Machines”, corresponde a un hardware diverso, mientras que el segundo no precisa la naturaleza del sistema de vigilancia a ocupar.



En el mismo sentido, carecen de valor probatorio la comunicación de la Inspección Provincial del Trabajo de Lanco de fecha 15 de octubre del 2019, bajo los N° 232 y 235, toda vez que no precisa los supuestos fácticos que lleven a concluir la no constatación de vulneraciones denunciadas por la directiva de la Federación Sindical de Transportes Forestales Zona Sur, así como tampoco precisa cuales son los mecanismos de control instalados a bordo de dichos camiones.

Por su parte, no modifica lo considerado la cadena de correos electrónicos bajo el asunto “Correo de deshabilitación sistema Guardián”, pues solo da cuenta de la gestión de desconexión del dispositivo luego de decretada la medida de tutela anticipada de folio 19.

Tampoco modifican lo concluido los registro de capacitaciones efectuadas por Transportes Carmar a sus trabajadores, con fecha 20 de febrero, 29 de febrero, 16 de abril, 22 de mayo y 19 de agosto, todas del 2020, pues versan sobre otros aspectos de conducción distintos a la somnolencia.

A su vez, carece de mérito probatorio el documento denominado “pantallazo de Whatsapp donde consta la opinión del conductor Alejandro Díaz, respecto del sistema Guardián”, pues más allá de desconocerse la identidad del emisor del mensaje, toda vez que perfectamente pudo habersele asignado tal nombre a un contacto telefónico diverso, al no ser prestada en estrado carece de intermediación, viéndose impedido este sentenciador de apreciarla.

En nada modifica lo concluido, el documento denominado procedimiento relativo al sistema Guardián para desconectar el poder del sensor en cabina, toda vez que no guarda relación con las vulneraciones alegadas, más allá de la desconexión ordenada como medida de tutela anticipada.

No reviste mérito probatorio el Acta Notarial de don Álvaro Mera Correa del 27 de octubre del 2020, toda vez que en ella no se detalla la duración que tuvieron los eventos indicados por dicho notario, con lo cual carece de precisión. Además no se explica cómo se arribaron a las conclusiones enunciadas por él en su acta, toda vez que conforme se desprende del oficio de folio 325, remitido por dicho Notario Público, que su conocimiento no se extiende a aspectos técnicos.

Por su parte, no altera lo concluido el Informe ACHS N° 433484 denominado “Evaluación cuantitativa de luminancia por don Marco Salgado y Compañía Limitada”, pues si bien indica que los valores de luminancia del equipo Guardián se encuentran dentro del rango aceptable por debajo del valor tarea, lo que no refleja un riesgo en su utilización, **no se hace cargo del daño acumulativo que soportarán los trabajadores, en razón de verse expuesto a dicha radiación en sus jornadas laborales.**

En nada influye en lo razonado el documento “Artículo número ITS-AN-SP0293, escrito por Michael G. Lenne y otro, sobre “La incidencia de la retroalimentación en la disminución de riesgos asociados a la fatiga y cansancio de vehículos pesados, de octubre del 2016, pues se concluyó, al igual que en la Inspección Personal del Tribunal, que dicho dispositivo no colabora significativamente a disminuir los riegos de accidentes por eventos de distracción o somnolencia.

A su vez, no modifica lo razonado los Ordinarios 28 del 08 de enero del 2018 y DT 1134/2019. Ambos de la Inspección Provincial del Trabajo de Antofagasta del 20 de mayo del 2019, pues no se indican mayores circunstancias fácticas que permitan concluir cual fue la vulneración alegada, ocurriendo idéntica situación con el Ordinario DT 369/2017 de la Inspección Provincial de Rengo, del 09 de noviembre del 2017.

No alteran lo arribado en los considerandos precedentes, los documentos consistentes en los reportes diario del sistema Guardián, emitido con fecha 02 de septiembre del 2020, correspondiente al 26 de agosto de



dicho año; correo de reporte diario del sistema Guardián, enviado por SMRA SpA., con fecha 18 de agosto del 2020; y reporte semanal del sistema Guardián, correspondiente al periodo del 02 de agosto del 2020 a 31 de agosto del 2020, toda vez que solo dan cuenta de los informes que emanan de dicho dispositivo para la empresa Transportes San Joaquín, de los eventos ocurridos durante dichos periodos de tiempo.

No modifica lo razonado el video denominado “Seeing Machines – CRC – P Customer Story” obtenido desde Youtube con subtítulos automáticos en español bajo el enlace <https://youyu.be/mvmtOGO97vU>, pues solo efectúa una descripción del dispositivo, lo cual también fue comprobado por las guías sobre especificaciones técnicas del dispositivo Guardián, así como también de sus manuales, los cuales ya fueron analizados.

Además, carece de valor probatorio el documento denominado “conclusiones jurídicas” suscrito por la Abogada Gia Pasquali Li, del 18 de febrero del 2020, pues únicamente contiene una opinión respecto de una denuncia diversa a la vulneración alegada en este juicio.

Tampoco altera lo concluido, el certificado denominado Formulario GMD del Sistema Guardián, pues solo indica los contactos de Transportes TRANSANCAR.

Por otra parte, tampoco modifica lo razonado el documento denominado “presentación incidente colisión animal de Transportes San Joaquin, pues no se desprende que tal incidencia haya tenido relación con somnolencia, sino que aparentemente se debió a un hecho fortuito, como lo es que un animal mayor atravesase la calzada de conducción.

Finalmente, carece de mérito probatorio el registro médico de don Esteban Jaque del 24 de agosto del 2020, pues solo constata una problemática de dicho trabajador referente a la apnea del sueño, lo cual tal como se expuso en los acápites precedentes pasa por solucionar la higiene del mismo, y no con la implementación del dispositivo objeto del juicio.

Por tales consideraciones, normas legales citadas y visto además lo dispuesto por los artículos 446 y siguientes del Código del Trabajo y los N° 1 y 4 del artículo 19 de la Constitución Política de la República; **SE RESUELVE:**

**I.-** Que, **SE RECHAZA** la excepción de previo y especial pronunciamiento de caducidad, incoada por las denunciadas principales y solidaria.

**II.-** Que, respecto de la excepción de previo y especial pronunciamiento sobre Falta de Legitimidad Activa, dada su naturaleza jurídica, y habiendo sido esta sido resuelta en su oportunidad, conforme consta a **folio 241**, resulta redundante e inoficioso referirse a la misma en esta parte del fallo.

**III.-** Que, **SE DECLARA** que existe un trabajo en régimen de subcontratación entre las sociedades principalmente denunciadas **SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA**, R.U.T. N° 76.737.410-0, representada por don **Ricardo Felipe Aguilar López**; **TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA**, R.U.T. N° 76.156.451-K, representada por don **Javier Muen Salgado**; **EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA.**, R.U.T. N° 79.754.570-8, representada por don **Francisco Joel Retamal Jorquera**; **SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA.**, R.U.T. N° 79.708.860-9, representada por doña **María Francisca Manríquez Catalán**; **ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA LTDA.**, R.U.T N° 79.918.630-6, representada por don **Juan Carlos Morán Barrios**; **SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA**, R.U.T. N° 77.223.060-5, representada por don **Luis Andrés Verdugo Chaves**, con la denunciada **FORESTAL ARAUCO S.A.**, R.U.T. N° 85.805.200-9, representada por don **Juan Álvaro Saavedra Florez**.



IV.- Que, **SE RECHAZA** la pretensión sobre declaración de existencia de un régimen de subcontratación, entre la demandada solidaria Forestal Arauco S.A., R.U.T. N° 85.805.200-9, representada por don **Juan Álvaro Saavedra Florez**, y las demandadas **TRANSPORTES JOSÉ AGUILAR CORTEZ E.I.R.L.**, R.U.T. N° 76.121.551-2, representada por don **José Ricardo Aguilar Cortez**, y **FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA**, R.U.T. N° 6.677.743-K.

V.- Que, **SE ACOGE** la denuncia por vulneración de derechos fundamentales en procedimiento de tutela laboral, deducida por el **SINDICATO INTEREMPRESAS DE TRABAJADORES DEL TRANSPORTE Y SERVICIOS FORESTALES DEL BOSQUE E INDUSTRIA DE CONSTITUCIÓN**, R.U.T. N° 65.055.033-1, inscrito con el N° 07050154 en el Registro Sindical Único de la Inspección Comunal del Trabajo de Constitución, en contra de las empresas **SOCIEDAD DE TRANSPORTES MAGUILLINES LIMITADA**, R.U.T. N° 76.737.410-0, representada por don **Ricardo Felipe Aguilar López**; **TRANSPORTES SAN JOAQUÍN LTDA**, **EMPRESA DE TRANSPORTES EL DIAMANTE LTDA.**, R.U.T. N° 79.754.570-8, representada por don **Francisco Joel Retamal Jorquera**; **SOCIEDAD DE TRANSPORTES CARMAR LTDA.**, R.U.T. N° 79.708.860-9, representada por doña **María Francisca Manríquez Catalán**; **ESTELA ESPINOZA JAQUE Y CIA LTDA.**, R.U.T. N° 79.918.630-6, representada por don **Juan Carlos Morán Barrios**; **FRANCISCO JOEL RETAMAL JORQUERA**, R.U.T. N° 6.677.743-K; **SOCIEDAD FORESTAL LAGE Y COMPAÑÍA LIMITADA**, R.U.T. N° 77.223.060-5, representada por don **Luis Andrés Verdugo Chaves**; **TRANSPORTES JOSÉ AGUILAR CORTEZ E.I.R.L.**, R.U.T. N° 76.121.551-2, representada por don **José Ricardo Aguilar Cortez**; **SMRA SpA**, R.U.T. N° 76.368.465-2, representada por don **Jorge Morales Guzmán**, y solidariamente en contra de **FORESTAL ARAUCO S.A.**, R.U.T. N° 85.805.200-9, representada por don **Juan Álvaro Saavedra Florez**; y por ende **SE DECLARA** que todas las demandadas antes individualizadas han vulnerado los derechos fundamentales a la privacidad y a la integridad física y psíquica de los conductores del Sindicato también ya individualizado.

VI.- Que, a consecuencia de lo anterior **SE DISPONE** la destrucción de las imágenes y audios captadas por el Sistema Guardián instalado al interior de los camiones, en la cabina de los conductores pertenecientes al **SINDICATO INTEREMPRESAS DE TRABAJADORES DEL TRANSPORTE Y SERVICIOS FORESTALES DEL BOSQUE E INDUSTRIA DE CONSTITUCIÓN**, R.U.T. N° 65.055.033-1, medida que deberá ser cumplida dentro de quinto día de ejecutoriada la presente sentencia.

VII.- Que, asimismo, **SE DISPONE** que todas las denunciadas realicen una capacitación sobre vulneración de derechos fundamentales a todos sus trabajadores, representantes legales y jefaturas, la cual deberá ser efectuada por un funcionario de la Defensoría Laboral del Maule, o un académico universitario del área laboral.

VIII.- Que, como consecuencia de lo anterior, **SE ORDENA LA DESCONEXIÓN Y EL RETIRO DEFINITIVO** del sistema denominado “Guardián”, ubicado en las cabinas de los conductores pertenecientes al **SINDICATO INTEREMPRESAS DE TRABAJADORES DEL TRANSPORTE Y SERVICIOS FORESTALES DEL BOSQUE E INDUSTRIA DE CONSTITUCIÓN**, R.U.T. N° 65.055.033-1, medida que deberá ser cumplida por las denunciadas principales y solidaria, así como también por el tercero coadyuvante, dentro de quinto día de ejecutoriada la presente sentencia.

IX.- Que, conforme lo dispuesto por el N° 4 del artículo 495 del Código del Trabajo, **SE CONDENA** a las sociedades demandadas principales y





solidaria, y al tercero coadyuvante, a pagar solidariamente al **SINDICATO INTEREMPRESAS DE TRABAJADORES DEL TRANSPORTE Y SERVICIOS FORESTALES DEL BOSQUE E INDUSTRIA DE CONSTITUCIÓN**, R.U.T. N° 65.055.033-1, la suma de **CUARENTA MILLONES DE PESOS (\$ 40.000.000.-)**, a título de reparación de la vulneración antes constatada.

**X.-** Que, todas las sumas señaladas serán pagadas reajustadas.

**XI.-** Que, **SE CONDENA** en costas a la parte perdidosa.

**XII.-** Que, ejecutoriada la presente sentencia, cúmplase la misma dentro de quinto día, en caso contrario, certifíquese dicha circunstancia, pasando los antecedentes a la unidad de cumplimiento ejecutivo del Tribunal, en caso de corresponder.

Regístrese, notifíquese y archívese en su oportunidad.

**RIT: T-8-2020.**

**RUC: 20-4-0288049-0.**

Dictada por don **GUSTAVO BENAVENTE MORA**, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Constitución.

Constitución, a diecisiete de abril de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.



JXTXXDXPZV

A contar del 04 de abril de 2021, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>