

Santiago, seis de marzo de dos mil veintitrés.

### ANTECEDENTES

Comparece la empresa WALMART CHILE S.A., RUT N°76.042.014-K, domiciliada en Quilicura, Región Metropolitana e interpone demanda de desafuero sindical en contra de don JUAN ANTONIO MORENO GAMBOA, dirigente sindical, Presidente del Sindicato de Interempresa Lider de Trabajadores Walmart Chile (en adelante SIL), domiciliado en La Pintana, Santiago, a objeto se autorice a poner término al contrato de trabajo por la causal de despido establecida en el artículo 160 N° 1 letra d) del Código del Trabajo, esto es, injurias proferidas por el trabajador al empleador.

Informa que su representada suscribió contrato de trabajo con el demandado don Juan Moreno Gamboa, con fecha 3 de marzo de 1999 para que desempeñara las funciones como jefe de ventas. Además, agrega que don Juan Moreno se desempeña en la actualidad como presidente del SIL y además tiene el cargo de Primer Vicepresidente de la Central Unitaria de Trabajadores y que, dado lo pactado en el contrato colectivo, con su representada y al cargo que el demandado ocupa en la Central Sindical, no presta servicios efectivos, ya que ha también hecho uso de la facultad que le concede el inciso segundo del artículo 283 del Código del Trabajo.

Argumenta que el demandado realizó afirmaciones infamatorias por las redes sociales mediante las cuales supuestamente se inducía a los trabajadores por parte de la empresa a votar en las elecciones nacionales por el candidato Kast. Agrega que el demandado subió un video de 11 segundos a red social Twitter en donde ratifica tales denuncias e instiga a que sea compartido profusamente.

***“URGENTE Hemos recibido denuncias que administradores de @Walmart\_Chile están presionando a trabajadores y trabajadoras para votar por Kast y no nos extraña porque sabemos que Lucía Avilés, casada con uno de los dueños de la multinacional en EEUU, es su principal financista”.***

Asimismo, junto con el texto, el demandado en la misma publicación subió un video de 1 minuto 11 segundos de duración en el que relata lo siguiente:

***“Hemos recibido denuncias de trabajadores y trabajadoras, de nacionales y trabajadores que son extranjeros, que los administradores y administradoras de los locales Walmart Chile estarían haciendo presión***



***para que mañana votaran por el candidato Kast. Creemos que no corresponde, más allá de que sabemos que la gran financista de la campaña de Kast es Lucía Avilés; ella es la esposa de uno de los dueños de Walmart, por lo tanto, sabemos también que la opinión que tiene Walmart Chile y sus ejecutivos en torno a Kast que, entendemos que ellos apoyan a este candidato de la ultraderecha y que están presionando hoy día a los trabajadores y trabajadoras. Por eso hacemos un llamado público para que esto se sepa y se denuncie, pero que además en esta vuelta de mañana día domingo a los trabajadores y trabajadoras les respeten sus dos horas para ir a votar, porque en este... la última votación a los trabajadores no se les dejó ir a votar; se les está presionando y esa es una forma en que hoy Walmart está haciendo ya desde hace rato ya este tipo de acciones. Por lo tanto, hacemos una denuncia pública y esperamos que este video lo puedan hacer correr en sus redes”.***

Agrega que Tanto el video como las declaraciones del demandado fueron profusamente divulgadas a través de la *internet*, publicadas en distintas plataformas y portales de noticias, tales como ADN Noticias, Biobio.cl. De este modo las imputaciones y acusaciones del demandado no sólo se limitaron a la red social Twitter, sino que abarcaron un espectro masivo y notoriamente público.

Dadas las denuncias realizadas por el demandado en las plataformas digitales, Walmart, a través de su administración, solicitó por vía telefónica y correo electrónico información respecto a los “administradores y administradoras de los locales Walmart” que supuestamente habrían presionado a los trabajadores para votar por un determinado candidato, como también, alega, se le requirió información sobre las personas que habrían impedido a los trabajadores ejercer su derecho a sufragio en la primera vuelta presidencia.

Agrega que, el trabajador en distintas oportunidades señaló que no le diría nada a la empresa y que él mismo haría las denuncias respectivas, hasta que el 20 de diciembre responde a sus correos donde se le solicita información. Informa que en su respuesta, el demandado ratifica su autoría en las declaraciones que considera infamatorias, en donde alega que sus declaraciones cuentan con el respaldo y veracidad de los hechos; antecedentes



que prometió poner a disposición de los organismos judiciales y administrativos, para que sean ellos quienes determinen las sanciones.

Agrega que, previo a la presente acción, consideró pertinente otorgar un plazo razonable al demandado para que ejerciera las acciones judiciales respectivas y con ello en dicha sede, Walmart pudiese aclarar las graves acusaciones publicitadas y, de esta forma, disipar cualquier manto de duda que pudiese existir respecto del actuar de mi representada.

Invoca en su demanda que, Juan Moreno Gamboa es un dirigente que lleva varios años a la cabeza del Sindicato Interempresa Líder, que agrupa a más de 10.811 trabajadores de Walmart en distintos formatos y que, en el contexto de la vinculación del demandado con la empresa, se han dado periodos de mayor y menor intensidad en las relaciones, especialmente en las épocas de negociación colectiva, en donde el demandado, supuestamente, “dado muestras en más de una ocasión de actitudes reñidas con su calidad de máximo dirigente sindical”.

Indica en su demanda varias situaciones con las cuales pretende ejemplificar la mala conducta sindical de demandado. En primer lugar, alega que en el mes de octubre del año 2020, en plena pandemia el demandado irrumpió intempestivamente sin dar cumplimiento a ninguna medida sanitaria en el Local N° 640 de calle 10 de Julio, Comuna de Santiago, manera violenta y grosera encarando a los Jefes de Local (incluidos miembros de su propio sindicato). De igual manera, afirma que, la situación se repitió el 17 de junio del año 2021, cuando en una reunión online del Sindicato presidido por el demandado, éste en forma violenta criticó al Gerente del Local de Linares, acusándole de déspota protegido por la empresa además de ser un vulnerador de los derechos fundamentales de los trabajadores, llamando a “funarlo” y a otro directivo zonal.

De igual manera alega que el demandado ha reiterado en diversas redes sociales y portales, maledicencias contra la empresa, imputaciones que describe pormenorizadamente en su libelo de demanda (entrevistas a Diario de Universidad de Chile, a Radio Análisis; publicación de Agencia Uno, Página 19)

Invoca que La conducta del demandado configura la causal del artículo 160 N° 1 letra d) del Código del Trabajo, es decir, “injurias proferidas por el trabajador al empleador”, en donde describe tales injurias y, argumenta que son supuestos de hecho que configuran la causal invocada en los términos que enumera: 1. Las injurias fueron proferidas por el demandado a través de su



cuenta personal de la red social Twitter y divulgada a través de distintos portales digitales de noticias, sea a través de un texto como de un video. El demandado en la parte final del video llama a que éste circule y se viralice. Argumenta que, la intención del demandado de que sus dichos se divulguen de la forma más masiva posible hace concluir inequívocamente su *animus injurandi*. Para ello anexa jurisprudencia de la Corte de Apelaciones de Concepción según la cual “*El animus injurandi*, o intención de injuriar, queda evidenciado con el envío que hizo el actor de una copia de esta carta al gerente regional de la VIII Región, a la gerente de finanzas y al gerente comercial de la empresa, hecho consignado en la carta de despido y no rebatido por el demandante”.

Agrega que para calificar el *animus injuriandi* se determina cuando el trabajador difunde o pretende difundir sus dichos sin una justa causa, que es precisamente lo que ocurrió en la especie, invocando que dicha publicación fue reproducida 69.600 veces; se retwitteó en 1.300 oportunidades, lo que implica que se exposición mediática fue aún mayor y, 2. Las expresiones proferidas por el demandado además de agraviantes, imputan hechos falsos que ofenden y causan difamación, deshonor y menosprecio de su representada, que invoca puntualmente en diversas situaciones que van desde anuncios en redes sociales, hasta declaraciones en medios de comunicación social que motorizan la acción de los trabajadores.

Realiza consideraciones relativas a la libertad de expresión del 19, número 12 de la Constitución Política, a la inexistencia de una expresión crítica, opinión o diferencia respecto de la empresa, sino que es lisa y llanamente a la imputación de conductas ilícitas sin tener ningún respaldo ni fundamento, por lo que estima que la acción que ejercen no es un acto de censura ni perturbación del derecho de expresión, sino que una consecuencia natural y obvia al abuso del derecho.

Argumenta sobre la gravedad de la conducta, que afecta la buena fe y lealtad con que debe desarrollarse las relaciones laborales, al afectarse la imagen y el buen nombre de Walmart, compañía que ha pretendido consolidar el irrestricto apego a los derechos ciudadanos de sus colaboradores (sic), desde la llegada de la compañía a Chile el año 2019 (refiere actuaciones en tal sentido, en el ámbito medioambiental, de “empoderamiento femenino” igualdad de derechos”, entre otros)

Solicita le sea otorgada la autorización para despedir al dirigente sindical por la causal de injurias graves, con costas.



JUAN ANTONIO MORENO GAMBOA, contestó la demanda, oponiendo como primera defensa la excepción perentoria de falta de legitimación activa para demandar desafuero laboral de su representado, por no ser la demandante su empleadora y por lo mismo, a la luz de la acción intentada, la titular del derecho; exigencia manifiesta del artículo 174 toda vez que su empleadora es Administradora de Supermercados Híper Limitada, rut 76.134.941-4; no apareciendo la solicitante dentro de las empresas que figuran en la declaración de único empleador del proceso O-5067-2014, desde que si bien se indicó que Walmart Chile S.A. es la empresa controladora de cinco empresas, entre las que aparece la empleadora del trabajador, en el mismo acuerdo se indicó expresamente que ello no significaba que Walmart Chile fuera considerado como integrante de empleador común para efectos laborales.

Esta excepción fue contestada y solicitada su rechazo en la fase de preparación del juicio,

En cuanto al fondo, controvertió que, entre la demandante y su representado exista una relación individual y colectiva de trabajo; que hubiere incurrido en conductas constitutivas de la causal de término de contrato de trabajo contemplada en el art. 160 N°1 letra d) del Código del Trabajo, esto es haber incurrido en injurias proferidas por el trabajador al empleador; que durante su trayectoria como dirigente sindical – trayectoria que se remonta desde 1999 – su representado haya tenido problemas de relacionamiento con empleadores ni compañeros de trabajo.

Argumenta que jamás ha recibido por parte de su empleador amonestación alguna y que, asimismo, sus compañeros de trabajo continúan confiándole la labor de representante sindical electo democráticamente a través de las asambleas.

Admitió su condición de dirigente y las fuentes del fuero: informar sobre su condición de presidente del SIL, desde su constitución (07 de septiembre de 2007), organización que se configura como una de las más importantes del país; la describe como entidad sindical sociopolítica, contribuyendo influyendo activa y colabora activamente en el ámbito social, político cultural del país, resguardando el cumplimiento efectivo de los derechos laborales y económicos de los asociados, a través de denuncias judiciales y administrativas, como a diversos medios de comunicación que solicitan sus pronunciamientos en temáticas de interés laboral, cumpliendo así las funciones y finalidades previstas en los estatutos.



Advierte que el fundamento fáctico la petición dice relación únicamente con las expresiones públicas efectuadas el 18 de diciembre de 2021, a través de Twitter (no obstante lo cual señala que se hace cargo de todo el relato de hecho de la demanda).

Admite las expresiones vertidas en Twitter el 18 de diciembre de 2021, destaca la intención comunicacional de carácter gremial de la cuenta por la que se emitió el mensaje el que tuvo como antecedente la información suministrada por los propios trabajadores y trabajadoras de las organizaciones gremiales y sindicales a las que representa, recurriendo a él en su calidad de dirigente nacional, como vicepresidente de CUT. Tal aspecto se recoge en la forma y texto con que se inicia el mensaje (“Urgente. Hemos recibido denuncias de trabajadores y trabajadoras, de nacionales y trabajadores que son extranjeros...” indicando en su libelo nombres de jefatura nacionales (Sandra Aguilar, Kathy Vega y Cristian Yubibni), acerca de la presión indebida relacionada con el derecho sufragio y la reticencia de otorgar permisos legales para asistir a sufragar que habrían sufrido trabajadores de diversos locales de la empresa.

Destaca como hecho público y notorio que Lucy Ana Avilés de Hugo actor se encuentra casada actualmente con el nieto del fundador de la cadena de supermercados Walmart , Benjamin Sharpe Walton, siendo su actual cuñado Jim Walton, heredero de Walmart; lo mismo que tanto ella como Juan sutil han sido los mayores financistas de las campañas políticas destacando que en su propia cuenta de Twitter, ha manifestado su apoyo financiero al político al candidato José Kast; situaciones que han sido comunicada por diversos medios de prensa nacionales y publicaciones de investigación (menciona a modo ejemplar). Controvierte aquella parte de la demanda que contiene un relato sobre episodios de la trayectoria dirigenal de Moreno, señalando que son hechos sacados de contexto y falsos, incompatibles con su elección durante muchos años como representante sindical; continuada el año 2021 como tesorero de la organización.

Argumenta sobre la aparente colisión de derechos fundamentales, negando que los hechos y hechos proferidos por su representado constituyen injuria, obedeciendo al ejercicio del derecho fundamental de la libertad sindical tanto de la esfera individual como colectiva, aludiendo fuentes normativas que amparan tal libertad. Lo hace también sobre la libertad de expresión de los dirigentes sindicales, recogiendo las fuentes normativas, citando pronunciamientos del Comité de libertad sindical de OIT, y jurisprudencia interna, además de doctrina pertinente.



Se extiende a la cuestión del derecho a la honra del empleador, señalando que se confunde por el demandante este con el derecho al honor, efectuando consideraciones que hacen a su limitación en el caso de la persona jurídica, debiendo ser ponderados juntamente con la libertad de expresión.

Afirma que no se configura la causal esgrimida en la emisión del mensaje por la red social; que la propia empresa con fecha 19 de diciembre emitió un mensaje en la misma red social: *“En Walmart Chile creemos en la libertad de pensamiento y hemos entregado las facilidades para que todos nuestros colaboradores puedan ejercer su derecho a voto como corresponde. Jamás promoveremos acciones tendientes a favorecer una determinada opción electoral. (1/2). Los dichos de un dirigente sindical están muy lejos de lo que como compañía promulgados y son completamente falsos, razón por la cual nos encontramos evaluando acciones legales (1/2)”*

Analiza la publicación, destacando que los dichos fueron proferidos en el ejercicio de la actividad sindical, se basan en información recibida desde trabajadores de la empresa y en otra, de conocimiento públicos, que nada tiene de falso. Pueden ser expresiones que no se comparten, pero no son falsas; sosteniendo que por razones obvias los trabajadores no fueron individualizados para evitar represalias.

El comunicado no es una afirmación personal que impute conductas a administradores de los locales de la empresa, dándose a conocer denuncias que se estarían recibiendo en ese sentido; no hay una imputación de conductas, por lo que no se están profiriendo injurias; utilizándose una voz condicional, no siendo una afirmación (lo que puede haber ocurrido o está ocurriendo), afirmándose a continuación “creemos que ello no corresponde”,

Sobre la parte del mensaje referida a Lucy Avilés, afirma la veracidad de la información, sin que pueda estimarse agravante la opinión o adhesión política (“al menos en un Estado de Derecho y en democracia”). No puede estimarse agravante tampoco el llamado público para que lo informado se sepa y denuncie, controvirtiendo afirmaciones de la demandante; confrontando las expresiones objetadas con las del presidente de la Confederación de la producción y comercio (Juan sutil) en diversos medios.

Finalmente destaca la legitimidad e inexistencia de injuria en el llamado a respetar las horas para ejercer el derecho a sufragio y la referencia a que en la última votación no se les dejó ir a votar, preguntándose si puede



estimarse falso, agravante o injurioso difundir los derechos de los trabajadores, destacando que la demandante a sacar la frase del contexto en que se emite, en que pueda haber objeción igualmente sobre la solicitud de difundir el video.

Analiza los elementos copulativos de la causal disciplinaria (conducta ofensiva o agresora acreditada; conducta grave y concurrencia de *animus injuriandi*), recurriendo a estándares jurisprudenciales sobre lo ofensivo y vejatorio, en orden a que objetivamente debe influir en la convivencia interior de la empresa; lo mismo que respecto de los deberes/ obligaciones propias de los dirigentes sindicales en el desempeño de sus funciones, que comprenden situaciones de defensa como la descrita, que se encuadran dentro del ejercicio legítimo de la libertad sindical.

Destaca el único propósito de dirigente al proferir tales expresiones, cuál ha sido, efectuar la denuncia y hacer saber irregularidades en el respeto de los derechos de los trabajadores que representa.

Analiza la acción de desafuero en su fase potestativa.

Se llevaron efecto las audiencias de preparación y juicio, consignándose del acta correspondiente esta última, las probanzas instrumentales, testificales y confesión de que se valieron las partes.

#### CONSIDERACIONES DE HECHO Y DE DERECHO.

1. No hubo controversia en el hecho que demandado goza de fuero sindical por ser dirigente del Sindicato Interempresa Líder de Trabajadores de Walmart Chile S.A (SIL) y por ser primer vicepresidente de la Central Única de Trabajadores (CUT).

#### EXCEPCIÓN DE FALTA DE LEGITIMIDAD ACTIVA.

2. Alegó preliminarmente la demandada, que Walmart Chile S.A no es su empleadora, por lo que carece de legitimidad activa para accionar; rechazando que la circunstancia de haberse declarado en un proceso laboral, como controladora de cinco sociedades que incluyen a la Administradora que aparece en el contrato de trabajo como empleadora del actor, signifique fundamento jurídico suficiente para estimar la empleadora, a la luz de la figura del artículo 3° del Código del Trabajo, especialmente cuando las propias partes que concurren a ese acuerdo, excluyeron del alcance de dicha norma a la sociedad demandante.





3. Walmart S.A es dueño en más del 99% de la sociedad empleadora del actor y de otras sociedades relacionadas, hecho que consta en escritura pública de 2 de enero de 2020.

4. No es posible disociar el interés procesal legítimo de Walmart de aquel que pudiera esgrimir por separado una sociedad que, no obstante su configuración jurídico legal diversa, es controlada totalmente por la primera. Al amparo de lo que prescribe la norma del inciso segundo del artículo cuarto del Código del Trabajo -invocada por la demandante respaldar su legitimidad procesal- es considerada empleadora.

5. Buena parte de los esfuerzos protectores de la disciplina laboral y la legislación estatal, han apuntado al develamiento del velo corporativo y a la configuración realista de la figura del empleador, apuntando a identificar las relaciones reales que subyacen a la disgregación formal societaria, valiéndose de arbitrios aptos (artículos 3, 4, 444, 507, entre otros) para determinar esa realidad, trascendiendo, los confines estrictamente jurídico civiles de la identidad societaria.

6. Para resolver entonces, la cuestión de la legitimidad planteada, la correcta interpretación de la norma invocada, mira de manera definitoria a esa realidad y desatiende la denominación formal de la empleadora consignada en el contrato de trabajo de Moreno (Administradora de Supermercados Hiper Ltda.). 6. La conclusión sustentada en tales antecedentes, desplaza del análisis la documental restante presentada a la cuestión previa y la referencia testificales efectuadas en el mismo sentido.

#### SOBRE EL FONDO.

7. No existe controversia en cuanto a que con fecha 18 de diciembre de 2021, el demandado, en su calidad de dirigente del sindicato interempresa SIL, que agrupa a trabajadores de distintos establecimientos de la empresa, difundió desde una cuenta personal de la red social twitter [ @Juan\_Moreno\_SIL ), un mensaje de texto acompañado de otro videograbado de sí mismo, señalando lo siguiente:

Texto:

***“URGENTE Hemos recibido denuncias que administradores de @Walmart\_Chile están presionando a trabajadores y trabajadoras para votar por Kast y no nos extraña porque sabemos que Lucía Avilés, casada con uno de los dueños de la multinacional en EEUU, es su principal financista”.***



Alocución video grabada:

***“Hemos recibido denuncias de trabajadores y trabajadoras, de nacionales y trabajadores que son extranjeros, que los administradores y administradoras de los locales Walmart Chile estarían haciendo presión para que mañana votaran por el candidato Kast. Creemos que no corresponde, más allá de que sabemos que la gran financista de la campaña de Kast es Lucía Avilés; ella es la esposa de uno de los dueños de Walmart, por lo tanto, sabemos también que la opinión que tiene Walmart Chile y sus ejecutivos en torno a Kast que, entendemos que ellos apoyan a este candidato de la ultraderecha y que están presionando hoy día a los trabajadores y trabajadoras. Por eso hacemos un llamado público para que esto se sepa y se denuncie, pero que además en esta vuelta de mañana día domingo a los trabajadores y trabajadoras les respeten sus dos horas para ir a votar, porque en este... la última votación a los trabajadores no se les dejó ir a votar; se les está presionando y esa es una forma en que hoy Walmart está haciendo ya desde hace rato ya este tipo de acciones. Por lo tanto, hacemos una denuncia pública y esperamos que este video lo puedan hacer correr en sus redes”.***

Plantea la demandada que tales dichos del trabajador dirigente sindical configuran la causal de injurias emitidas contra el empleador (160, número 1 letra d del Código laboral).

8. En lo fundamental desde el punto de vista de los hechos, no ha habido controversia sobre el contenido del mensaje, el medio utilizado y la recepción que tuvo en medios de prensa, operando el fenómeno de *viralización* propio de las redes sociales; tanto por la añorada replicación efectuada por algunos medios, cuanto porque fue significativamente *retuiteado* por terceros desde la cuenta del propio trabajador.

9. Buena parte de prueba apunta a refrendar tales aspectos, al tiempo que aporta información sobre la forma en que reacciona la empresa, los datos de la expansión del mensaje en la red originaria y hacia otras redes y medios de Internet; sobre la recepción específica que hizo el candidato Gabriel Boric del mismo; la comunicación existente entre un alto directivo de la empresa (Matías Cristi, gerente de relaciones laborales) y el dirigente sindical, el mismo día y en días siguientes, entre otros aspectos.

10. Se estima necesario, con todo, más allá de las concordancias en el relato de hecho, abordar pormenorizadamente las probanzas aportadas por las partes, como cuestión previa indispensable al análisis probatorio.



## 11. La demandante aportó:

### 11.1 Documental:

i) Imagen red social *Twitter* de la cuenta del demandado, con mensaje de fecha 18 de diciembre de 2021;

ii) Publicaciones de portales digitales de noticias de El Periodista, de fecha 18 de diciembre de 2021, noticias Fortín Mapocho, de fecha 19 de diciembre de 2021; Publimetro, de fecha 18 de diciembre de 2021; ADN Noticias, de fecha 18 de diciembre de 2021; noticias El Mostrador, de fecha 5 de mayo de 2020; noticias Radio Universidad de Chile, de fecha 26 de noviembre de 2021 noticias La Voz de Maipú, de fecha 29 de noviembre de 2021. Todas ellas -con exclusión de la de El Mostrador y Radio Universidad de Chile- informan de la denuncia efectuada por el dirigente sindical el día 18 de diciembre de 2021. La publicación de El Mostrador, en cambio corresponde un reportaje de mayo de 2020 titulado “Presidente del Sindicato Walmart en picada por abuso de empresas en la pandemia y critica rol de las Mutuales” y la de la Radio U. de Chile, corresponde un reportaje de un mes antes y a base de las declaraciones del mismo dirigente, relacionado al proceso de reorganización funcional de los puestos de trabajo y que califica –conforme a su percepción- como un cambio de funciones unilateral, ejecutado mediante engaño, con un sueldo que se acercan a la línea de la pobreza, un afectando en un 70% a mujeres que son jefas de hogar .

iii) Imagen que da cuenta de un retweeteo de cuenta de twitter de Gabriel Boric Font a mensaje de cuenta de twitter de ADN Radio.

iv) Cadena de tres correos electrónicos enviados y dirigidos entre don Matías Cristi y don Juan Moreno, entre el 19 y 20 de diciembre de 2021. ASUNTO: EXT. Re. Denuncia. Indica que Cristi solicita información sobre quiénes (administradores), para tomar medidas sobre presuntos responsables (con copia a Cristian López de Walmart).

19 de diciembre de 2021 a la 17 31 de Matías Cristi.

*“Hola Juan.*

*A raíz de los graves hechos que denunciaste a través de un vídeo (... presiones a trabajadores de Walmart para votar por Kast) que fueron publicadas por radio ADN viralizado en redes sociales y el cual señala además que la compañía no estaría otorgando el tiempo legal para que los colaboradores puedan ir a votar, por medio del presente te solicito me envíes por este medio toda la información de que dispones y en la que sustenta tu*



*denuncia, señalando el nombre y cargo de la o las personas que habrían ejercido esas presiones, local a la que pertenecen y todo antecedente necesario para determinar las responsabilidades que correspondan.*

*Tal como señalé por teléfono el día de ayer los hechos que denunciante son para la compañía de la mayor gravedad y, por lo mismo, requerimos que toda la información de que dispones para iniciar la respectiva investigación interna y tomar las medidas que correspondan contra de los presuntos responsables, agradeciendo nos pueda dar todo tu apoyo en el esclarecimiento de los hechos que denuncia.”*

*Correo de 20 diciembre de 2021 11.41 horas de Moreno para Matías Cristi y Patricio Venegas (del SIL) con copia a Cristian López (Walmart).*

*“Matías. De acuerdo a la llamada que me realizaste el día 18 el presente mes, aproximadamente a 21.59, amenazándome de forma directa y pública en representación de Walmart, que tomarías acciones legales en mi contra por ejercer mi rol de presidente de denunciar hechos que atentan contra los derechos fundamentales cívicos y colectivos de nuestros asociados te señalo que las declaraciones que responsable proferí cuentan con el respaldo y veracidad de los graves hechos ocurridos; antecedentes que pondré a disposición de los organismos judiciales y administrativos pertinentes de conformidad a la institucionalidad vigente para que sean ellos quienes determinen y sancionen la responsabilidad de quienes corresponda.*

*Saludos”*

*Correo electrónico dirigido a Juan Moreno y Patricio Venegas con copia a Cristian López Monardes del siguiente tenor. 2012. 12.09 horas:*

*“Hola Juan: primero que nada aclarar que nuestro llamado tuvo como único objeto dejar en claro que jamás promoveremos acciones tendientes a favorecer una determinada opción electoral, por lo que dada la gravedad de la acusación que formula en redes sociales, es que sin perjuicio que Walmart prestará todo el apoyo de la investigaciones judiciales y administrativas que informaste iniciadas, es de gran importancia que nos dé los nombres de los administradores que habrían presionado a nuestros colaboradores a votar por el candidato presidencial Kast junto a las pruebas que dispongas, para iniciar la investigaciones internas que correspondan y con ello adoptar las medidas que se deban aplicar. Saludos, Matías”*

*Sobre el texto de estos correos no hubo controversia, comoquiera que la sucesión de los mismos y su contenido, se corresponde con la prueba de la propia demandada.*



11.2 Llamó a absolver posiciones a Juan Antonio Moreno Gamboa. Se le pregunta sobre ante qué autoridades presentó las denuncias en relación con las conductas imputadas en Twitter; señala que lo iban a pasar a la empresa y en ese tránsito se presentó el desafuero; se pasó el plazo del Servel. Indica que *“cómo iban a exponer a los trabajadores que hicieron las denuncias, para ser despedidos, pues ellos son los que pagan el costo de las denuncias”*. No hizo denuncia a autoridad pública. No le pasaron el material a la empresa porque se dedujo la acción de desafuero.

11.3. Declaración de testigos Matías Cristi Alfonso, hacia la época, gerente de relaciones laborales de Walmart y María Gabriela Aranda Díaz, gerente de comunicaciones y asuntos públicos y Sandra Jessica Berríos Figueroa, gerente de personas de *“la tribu Líder”* –sic- (Líder, Express y Express 400).

Así habló Cristi.

Trabajó en Walmart S.A, como gerente de relaciones laborales; conoce a don Juan Moreno por sus funciones, en razón de su cargo; interactuó con las organizaciones sindicales. Informa que hay más de 800 dirigentes, 160 sindicatos; el Sindicato SIL (del demandado) es el interempresa más grande, con aprox. 10 mil trabajadores; hoy –entiende- es otro el presidente. Este juicio es a propósito de declaraciones no recuerda la fecha, en ese contexto de segunda vuelta de BORIC-KAST; no recuerda lo textual.

En términos generales, el dirigente señaló que “algunos gerentes de venta” estarían llamando a sus empleados a votar por Señor Kast. Precisa que los gerentes de ventas están a cargo de las tiendas en sus diferentes formatos; le llegó un video, no recuerda de donde por *whatsapp* interno que tenían los gerentes, de manera interna. Aparecía Moreno grabándose, no recuerda si fue en *twitter*; no tiene esa red. Habló con el área legal, para entender que pasaba y qué podían hacer; si la Compañía quería hacer algo o no y ahí conversaron y quedaron en que él llamara a Moreno para decirle que era complicado para la empresa; habló ese mismo día por teléfono con Moreno; le explicó que podía traer una demanda, consecuencias, le pidió que se retractara o que dada la gravedad de las acusaciones le enviara los antecedentes que las fundaran.

Fue muy cerca de la segunda vuelta, no sabe si uno o dos días antes. Primero lo contactó por teléfono y después redactan un mail con el área legal y le pidió los antecedentes.



Por teléfono, él dijo que no los entregaría a la compañía porque había desconfianza de las personas de la compañía y también quería resguardar la integridad laboral de quienes le habían entregado la información. Señala que redactaron el mail junto con área legal y lo mandó desde su correo. Nunca le llegaron los antecedentes, en esa época no había mucha comunicación con el SIL.

Contra interrogado señaló que ante el hecho, “se construyó una estrategia”, en orden a que se proporcionaran los antecedentes para saber si era efectivo sancionar a gerentes de ventas y si no se proporcionaban, iniciar un juicio de desafuero.

No recuerda que se haya iniciado alguna investigación interna (sobre permisos a trabajadores en orden a asegurar su derecho a voto). Para elecciones en esa época, se reforzó los derechos de los trabajadores en tiempo de elecciones; no tuvieron conocimiento de situaciones en que se impidiera ir a votar a trabajadores.

Son 380 tiendas y 40 mil trabajadores, no tuvieron conocimiento que algún trabajador tuviera impedimento, ni sanción de la DT.

Indica que “siempre para las elecciones los sindicatos les reclaman que algunos gerentes, no todos (dice que “*son bastante alineados a las instrucciones*”), siempre recibimos alguna queja sobre que no se ajustó el horario; reciben algunas quejas de sindicato; no recuerda “que tuvieran más quejas de las habituales”. Señala no se pidió desafuero de algún dirigente en oportunidades anteriores al recoger estas quejas.

Dentro de sus facultades, desde su óptica, cada área tiene un rol; dentro de su rol, no está llevar adelante una estrategia judicial, pero sí tiene que ayudar; se les pide información, los elementos para enfrentar un juicio. Señala que si bien las acusaciones de Moreno le parecieron “de alguna manera graves” (se imputaba a alguien un hecho grave), con sus 28 años de experiencias en temas laborales -toda su vida se ha relacionado con sindicatos- no estaba de acuerdo con iniciar este juicio, porque no estaban bien preparados todos los antecedentes para iniciar un juicio de desafuero contra el señor Moreno. La suya fue una opinión más del conjunto de personas que tomaron esa decisión. La tomó la decisión, gerente general, con el área legal y



área de operaciones (por iniciar el juicio) no recuerda si otra área estuvo en desacuerdo; él fue una opinión más; se tomó la decisión aun sabiendo que había riesgos; él representó los riesgos.

En base a su experiencia, por la connotación pública del señor Moreno (cree que era vicepresidente de la CUT), cuando se va a pedir un desafuero tiene que estar seguro que se va a ganar; un desafuero fallido transforma a los dirigentes en verdaderos mártires, para ir en contra de la compañía; probablemente si hubiera sido un juicio más chiquitito este juicio es un riesgo bastante grande por los cargos que tiene el señor Moreno. Refiere su experiencia en Latam, para ilustrar. Estima que pudieron aplicar una carta de amonestación por un hecho grave.

Falencias del juicio son cosas de percepción, de experiencia (28 años); es cosa de decir “esto va o no va”; al final la compañía tomó la decisión de ir; explica sus consideraciones en materia de juicios sindicales.

Declaró María Gabriela Aranda Díaz.

Dice que posteo de Moreno en redes sociales el 18 de diciembre, fue grave; les generó “complicación reputacional”, por hechos que no fueron comprobados. Es una acusación sin fundamentos; fue re posteado por medios de comunicaciones y posteriormente por el candidato señor Gabriel Boric (en un posteo con 5 millones de vistas); luego salió (la empresa) defendiendo su postura; pues “creían que un comentario así ponía en juego la reputación de la compañía”, pues tienen apego a la ley.

Dice que son una compañía “apolítica”; que no tiene una línea política; están abiertos para que sus colaboradores asistan a votar por sus pensamientos. Dice que el posteo fue re tuiteado por muchos líderes de opinión; que el daño estaba hecho cuando salieron en defensa.

El mensaje fue repostado por radio ADN, posteriormente en twitter, por Boric; luego retuiteado por Camila Vallejos, parlamentarios, Publimetro; quienes además hacían un comentario a su respecto. Estaban “*ad portas* de las elecciones al día siguiente”.



Contra examinada, señala que no sabe cuántos seguidores tiene Juan Moreno. Walmart tiene más de 100 mil seguidores;

Dice que mensaje fue desde la cuenta que él siempre ocupa como dirigente sindical; tanto de su índole como en contra de la compañía. Fue sin fundamentos lo que ya indicó; postea notas que van en contra de la compañía, notas que han sido entregadas en medios de comunicación, sobre supuestos despidos, postea entrevistas con medios de comunicación con temas que van en contra de la compañía; que van en contra de la reputación de la compañía, con información que no es real.

Informa que la empresa tiene agencia de redes sociales que hacen un análisis de lo que pasó ese día, Solo la cuenta del candidato Boric, tenía un millón de seguidores; el análisis que hicieron a través de redes sociales, concluyeron que fueron más de 5 millones de visualizaciones en total. Tuvo 5 mil *likes*.

Señala que cuando tienen temas de impacto negativo le piden a esa agencia que haga un análisis exhaustivo del alto impacto que tuvo en la opinión pública. Son cosas negativas y no es que estén analizando a todos los dirigentes. Es algo que jamás hemos hecho en la compañía (lo señalado por Moreno) y nunca lo van a hacer; por eso sabía que era falso el contenido del tuit. Afirma que entregan a los trabajadores el tiempo para ir a votar.

Sobre si se investigó internamente la denuncia de demandante, dice que la información que dispone, es que se comunicaron con el Sr. Moreno para recabar información para saber de dónde venía esa información y entiende que no ha sido enviada.

Sobre la existencia de denuncias en otros procesos sobre mal otorgamiento de los permisos, señala que no existen.

Finalmente, habló Sandra Jessica Berríos Figueroa, gerente de personas de “*la tribu Líder*” (Lider, Express y Express 400).

Trabaja hace 12 años. Tiene relación permanente por su rol, por negociaciones, diferentes temas, de cumplimiento de contratos colectivos; cuestiones cotidianas (describe); la razón social para la que trabaja la testigo,





Walmart Chile. Ella tiene relación con todos los sindicatos. El demandado desde hace años es dirigente sindical.

Lo que sabe de la demanda es porque dijo públicamente hechos que no son ciertos; en cuanto a que la compañía no daba facilidades para dejar votar a los “colaboradores” y que presionaba a votar por determinado candidato; lo tuiteó y salió por diferentes medios. Por la gerencia de asuntos corporativos supo. Sobre difusión de dichos de Moreno fue muy importante, alrededor de 5 millones de visualizaciones. Explica que relaciones laborales a través de Matías Cristi, se comunicó con el señor Moreno. Entiende que Cristi le pidió información sobre sus dichos (consistente con Cristi). Refiere que tienen más de 40 mil colaboradores; que necesitaban eso para comenzar a investigar.

Preguntada sobre si investigaron para determinar la veracidad, responde que como la empresa preguntó en reiteradas ocasiones y como no tuvieron información ni de colaboradores ni de otros sindicatos, no la hicieron.

Tuvo conocimiento al día siguiente del tuit; después apareció en varias partes. El área corporativa le informó sobre el número de visualizaciones; no es experta en el tema. Se le pregunta sobre su afirmación en orden a que no es cierto lo señalado por Moreno y responde que para ella no es cierto, que no tuvieron ningún reclamo de ese tipo.

11.4 Se reprodujo el video publicado por el demandado Juan Antonio Moreno Gamboa en su cuenta de Twitter, con fecha 18 de diciembre de 2021.

12. La prueba de descargo allegada por la parte demandada coincidió en parte de la documental con la presentada por la demandante (correspondencia Cristi/Moreno).

12.1. Restante documental: i) Correo electrónico de fecha 20 de diciembre de 2021, enviado por don Juan Moreno Gamboa desde la dirección [juanmoreno@silwalmart.cl](mailto:juanmoreno@silwalmart.cl) a don Matías Cristi a la dirección [matias.cristi@walmart.com](mailto:matias.cristi@walmart.com), Patricio Venegas a la dirección [patriciovenegas@silwalmart.cl](mailto:patriciovenegas@silwalmart.cl) y Cristian López [cristian.lopez0@walmart.com](mailto:cristian.lopez0@walmart.com), asunto: EXT: Re: Denuncia. (Señala que le responde llamado telefónico que estima una amenaza, señala que las declaraciones tienen respaldo y que pondrá los antecedentes a disposición de organismos judiciales y



administrativos pertinentes); ii) Capturas de pantalla de la cuenta de Twitter de Juan Moreno Gamboa, @Juan\_Moreno\_SIL, (indica enlace); Tweet de fecha 18 de diciembre de 2021, a las 7:57 PM emitido desde la cuenta Twitter de Juan Moreno, @Juan\_Moreno\_SIL (indica enlace);

iii) Tweets (hilo) de fecha 19 de diciembre de 2021, a las 12:02 AM emitido desde la cuenta de Walmart Chile, @Walmar\_Chile (indica enlace)

*“En Walmart Chile creemos en la libertad de pensamiento y hemos entregado las facilidades para que todos nuestros colaboradores puedan ejercer su derecho al voto como corresponde jamás promoveremos acciones tendientes a favorecer una determinada opción electoral (1/1)*

*Los dichos de un dirigente sindical están muy lejos de lo que como compañía promulgados y son completamente falsos, razón por la cual nos encontramos evaluando acciones legales (2/2)”*

iv) Captura de pantalla de la cuenta de Twitter de doña Lucy Ana Avilés de Walton, de enero de 2010, en que alude brevemente a que la familia lo más importante, su cónyuge es la persona más íntegra que conocido y que es donante y pro vida. Tweet de fecha 19 de diciembre de 2021, a las 12:52 AM emitido desde la cuenta de Lucy Ana Avilés de Walton, @lucyanaah. cita la cuenta del señor Moreno, indicando *”que bien ha mencionado en una publicación en una denuncia muy grave, estoy pensando en tomar acciones legales”*.

v) Publicaciones de: diario electrónico El País *Internacional* de fecha 17 de diciembre de 2021: Juan Sutil: *“Un empresario no puede tener mucha simpatía con las ideas de Boric”*, (indica enlace). En la bajada de titular Sutil dice que un triunfo de Boric espantará las inversiones a largo plazo y hasta abrirá las puertas a *“la dictadura del proletariado”*; afirma que *“en Chile no existe la extrema derecha nunca ha existido”*; apoya a Kast y ante la pregunta si conoce al empresario que vayan a votar por Boric el domingo dice que *“son muy pocos”*, afirmando que no ve simpatías por las ideas del Partido Comunista, vinculadas a la candidatura de Boric en ese sector.

vi) Entrevista en medio electrónico Pauta, de fecha 16 de diciembre de 2021 al mismo Sutil, Presidente de la CPC, titulada *“Con un triunfo de carta*



habría mayores inversiones” (indica enlace) y en cuyo desarrollo, apoya el programa del candidato de derecha.

vii) Publicación del Diario La Tercera (online) de fecha 22 de febrero de 2021: Candidaturas a mega elección parlamentaria de de abril de 2021 suman \$ 1.687 millones en aportes: el ranking de los mayores financistas (indica enlace). El detalle identificar a sutil y a Lucía Avilés como ”los mayores mecenas de la derecha”, detallando los aportes y señalando que la fuente es información pública (Serval).vi)

Publicación medio The Clinic de fecha 22 de febrero de 2021: Juan Sutil y Lucy Ana Avilés figuran entre los mayores financistas de campañas políticas, que se encuentra en el siguiente enlace (indica enlaces).

12.2 Declaración de testigo Katherine Vega Rivas; dirigente desde 2014.

Señala que han sido testigos de denuncias de trabajadores de locales que inducían el voto y problemas del horario para votar; tuvo conocimiento y representó a sindicato en locales donde tuvo problemas. Los administradores querían coordinarle el horario y los amenazaban por si se pasaban de las dos horas para votar. En todas las elecciones, de cualquier índole tienen problemas para que los dejen ir a votar. En otros procesos se puso en conocimiento de la empresa; de problemas; no sabe si la empresa verificaba las denuncias; hay personas que son de la empresa que los siguen por redes sociales; Facebook, Tweeter, etc. No cree que a la empresa le importe mucho; tienen y que estar verificando que no sean amonestados, que no haya represalias.

Señala que los dirigentes usan las redes sociales para informar, orientar para que socios se sientan respaldados; es parte de su labor, informar que están haciendo cuando hay alguna denuncia por vulneración de derechos.

Después de este Tweet de 18.12, la empresa siguió funcionando igual; sin problemas.

Contra examinada sobre a cómo ponen en conocimiento los hechos que relata, dice que en algunos casos hubo denuncias de la Dirección del Trabajo y en otros, a relaciones laborales y sindicales de la misma empresa; se refiere



a oficina corporativa. Dice que mantuvieron relaciones habituales posteriormente/reuniones, actividad sindical y relacionamiento.

13. Es indispensable una síntesis de los hechos de la causa admitidos en fase de discusión y de otros, con sus circunstancias esenciales que cabe establecer desde prueba múltiple y concordante:

**i) El 18 de diciembre, dos días antes de la segunda vuelta electoral de las elecciones presidenciales que enfrentaron a los candidatos Gabriel Boric y Juan Kast, el demandado, a la sazón, dirigente del sindicato Interempresa SIL y Vicepresidente de la CUT, emitió un mensaje en la red social Twitter con un contenido de texto y un vídeo, ya expuesto precedentemente.**

**ii) Moreno había utilizado antes mensajería en esa red y desplegó presencia en medios de comunicación social para efectuar críticas a la empresa, a lo menos ante dos coyunturas (documental parte demandante), con ocasión Pandemia por las medidas adoptadas por la misma y el rol que cumplían las mutuales de seguridad, y con ocasión de una modificación masiva acometida por la empresa en el diseño de los cargos de parte importante del personal (operarios multifuncionales). Otras intervenciones invocadas en la demanda, no fueron probados; lo mismo que episodios que la empresa destacó para resaltar lo que calificó como actuación hostil del dirigente.**

**iii) El mensaje de 18 de diciembre fue profusamente reproducido (viralizado) en la misma red y además ese mismo día, fue objeto de notas de portales de prensa de Internet (detalle en informe efectuado por Agencia de medios de demandada). Entre estos medios, la Radio ADN, muchas de las cuales también circularon por redes (Tweeter, Facebook)**

**iv) El candidato Gabriel Boric reenvió en la red Tweeter, el mensaje recogido desde Radio ADN, acompañado de un mensaje personal.**

**v) Al día siguiente, utilizando la misma red social, la empresa, desmintió los hechos del dirigente sindical, mostrando su adhesión a la libertad de pensamiento y afirmando haber dado las facilidades a sus trabajadores para sufragar.**



v) La cuenta de la empresa tiene más de 100 mil seguidores.

vi) En procesos electorales previos, dirigentes sindicales habían dado noticia la empresa y efectuado quejas sobre dificultades y presiones por parte de los gerentes de tienda, en relación a los permisos indispensables para efectuar el derecho a sufragio de los trabajadores (Cristi, ex gerente de Relaciones Laborales de la empresa, testigo del demandante, y de la dirigente sindical, testigo de la demandada)

vii) No hay antecedentes que la empresa hubiere efectuado investigaciones sobre tales hechos, ni sobre el episodio denunciado por Moreno el 18 de diciembre.

viii) Sobre este último, la empresa a través del Gerente de relaciones laborales Matías Cristi -en funciones el 18 de diciembre de 2021- decidió solicitar -primero telefónicamente el mismo día, luego mediante comunicaciones de correo electrónico- los antecedentes que Moreno señaló tener sobre los hechos denunciados.

ix) Moreno respondió que pondría los antecedentes a disposición de los organismos pertinentes y que no podía exponer a los trabajadores ante el peligro de despidos.

x) No hubo otras comunicaciones acreditadas, hasta la interposición de esta acción de desafuero (8 de enero de 2022)

xi) Cristi señaló que el episodio se produjo en un contexto en que no había mucha comunicación de la empresa con el Sindicato *SIL* y que su opinión -basada en su larga experiencia en el área-fue que no había antecedentes suficientes para ejercer la acción de desafuero; primando la decisión que origina esta causa.

xii) Antes del posteo existía información pública, recogida por los medios de prensa que Juan Sutil (presidente de la Confederación de la Producción y el Comercio) y Lucy Avilés (cónyuge de uno de los propietarios de la familia controladora de Walmart en EEUU), eran los dos principales financistas de las campañas parlamentarias de candidatos



de derecha y de la opción “rechazo” en el denominado “plebiscito de entrada”.

xiii) En época previa a la segunda vuelta electoral, Juan Sutil, otorgó entrevistas a medios nacionales e internacionales apoyando la candidatura de Kast y fustigando la de Boric.

xiv) Uno de esos medios (*El País Internacional*) calificó –en la misma entrevista– al candidato Kast como el candidato de la *ultraderecha*.

14. El conflicto sometido decisión judicial actualiza, en el marco de las relaciones colectivas del trabajo y el ejercicio de la libertad sindical, la tensión existente entre el derecho fundamental de la libertad de expresión y los límites que puedan identificarse por colisión con otros derechos o por mera limitación prevista por ley.

15. Recientemente, la jurisprudencia interamericana vinculante ha recordado el alcance y la relevancia de tal libertad como “*piedra angular*” del sistema democrático en la sentencia *Barahona Bray vs Chile* (24.11.22); doctrina que se inserta en el marco de la teoría democrática que la sitúa, como herramienta fundamental de contribución al proceso deliberativo, al tiempo que opera como control de los actos de gobierno y la autoridad pública.

16. Cabe recordar la recepción de la doctrina de la *ciudadanía en la empresa* en el ámbito de las relaciones de trabajo mediante su recepción normativa en la cautela constitucional de amparo laboral ante el juez especializado (ley 20.087), reconocimiento al ejercicio y goce pleno de los derechos fundamentales de las y los trabajadores en cuanto ciudadanos y ciudadanas.

17. Tal jurisprudencia, garante del goce del derecho fundamental es aplicable también como límite al poder que ejercen centros privado que ejercen por mediación del contrato de trabajo- desplegando potestades de dirección, punición privada, regulación normativa autónoma, con el peligro de amargar y conculcar con igual o mayor aptitud lesiva que los propios poderes públicos, la libertad de las personas, garantizada con máxima jerarquía constitucional. La relación de trabajo se ha expresado como fruto de una



lenta y progresiva metamorfosis desde una relación puramente contractual, basada sólo en la autonomía privada y en el libre intercambio entre salario y trabajo a una caracterizada por predominantes connotaciones jurídico públicas (FERRAJOLI, 2008).

18. En el terreno específico de las relaciones laborales, la libertad de expresión, se corresponde -en uno de sus ámbitos - con una condición fundamental relevante del ejercicio de la libertad sindical y de la acción de los representantes; impone a terceros un deber de abstención y, consecuentemente, por su relevancia, sus restricciones deben ser analizadas de manera restrictiva.

19. En el caso entonces, se verifica una especial sinergia que redobla la cautela jurisdiccional a que este tribunal está obligado. Se trata de libertades ejercidas por el dirigente, en una doble dimensión (libertad de expresión y libertad sindical), en que la una es herramienta fundamental del despliegue pleno y realización de la otra.

20. Ambas tienen, a su vez, un alcance dual. La libertad de expresión satisface un interés y libertad individual (informar/opinar), pero también de la colectividad que se nutren del acervo de opiniones e informaciones, que configuran dinámicamente el espacio deliberativo propio de una democracia.

La libertad sindical se ejerce tanto individual como colectivamente y, en cuanto uno de sus contenidos esenciales tiene que ver con el despliegue de las condiciones indispensables para el ejercicio de la representación, es éste un ámbito de acción de vital importancia para realización de los fines perseguidos colectivamente.

22. No está de más resaltar acá que la libertad de expresión, que comprende aquella de suministrar información a las audiencias, alcanza todo tipo de discursos, opiniones e información, y cobra especial relevancia con aquellos que puedan ser estimados hostiles, desagradables, destemplados y críticos (vid doctrina interamericana aludida y, por muchos, GROSSMAN. 2007).

Es tal su relevancia, que no puede dejar de observarse que la concepción de la misma basada en la *autonomía moral* del individuo



(DWORKIN), tan propia del ámbito anglosajón llega incluso a postular la inexistencia de límites a su desempeño (CHARNEY Y MARSHALL. 2021)

23. Moreno efectúa una denuncia, que califica de urgente. Advierte y solicita difusión para su alerta. Expone información que dice haber recibido que concierne plenamente a sus tareas de representación. Informa, en forma condicional, que existirían presiones de administradores (gerentes de local) para votar por el determinado candidato y obstáculos para ejercer el derecho (uso de las horas legalmente dispuestas). Elige el medio, el tono y construye el mensaje, amparado por el derecho que le permite expresarse libremente.

24. En sus dichos no hay injuria alguna. Sus expresiones se encuadran en el marco del ejercicio lícito de su labor de representación sindical; actúa protegido por su libertad de expresión e información en cuanto ciudadano y dirigente. Con fundamento razonable y antecedentes que estima suficientes, se comunica por una vía idónea, con sus asociados a través de un medio masivo (la libertad protegida le permite escoger el que estime), desplegando información no sólo de interés acotado a sus miles de representados (más de 10 mil), a los trabajadores de la empresa (más de 40 mil), sino de interés general.

25. Sin perjuicio que no corresponde *“sujetar la discusión pública a los estándares de la verdad”*, lo que supondría, *“constreñirla a niveles que serían intolerables en una sociedad democrática”* (CHARNEY Y MARSHALL), Moreno emite su mensaje calificando adecuadamente la urgencia del mismo, por la gravedad que pondera en torno a los hechos que le son denunciados por trabajadores. Lo sostiene en información interna cuya huella conflictiva e irresuelta se reconoce en procesos electorales anteriores (reconocimiento de Cristi relativo a quejas: “no recuerdo que hubiera más quejas que las habituales”), lo que hace a la plausibilidad de los datos que recoge.

26. En la otra parte del mensaje, se basa en información pública que vincula por una parte a la cónyuge de un miembro de la familia propietaria de la empresa transnacional, que actúa por afinidad ideológica y financia la campaña de candidatos de derecha y del propio presidente de la principal asociación de empresarios del país, quien de manera habitual, se vale de





medios de prensa nacionales e internacionales, para apoyar la misma candidatura, atacar la contraria y hablar como portavoz de la generalidad de los empresarios, develando claramente los intereses políticos de los mismos.

27. La reserva de las fuentes que decide Moreno, aparece suficientemente justificada además en la experiencia común que reconoce las represalias asociadas a tales cuestiones como propia de un modelo predominantemente precarizado de relaciones laborales (uno de los focos de tensión previos de Moreno y la empresa, dice relación con este fenómeno), nutren habitualmente los conflictos de despido y, ha sido el propio legislador, quien ha contemplado mecanismos para neutralizarlas (tutela/indemnidad).

28. No es posible, por otra parte, identificar elementos que permitan objetivizar el daño al invocado (como una dimensión específica de la tutela que sobre la persona jurídica puede invocarse al amparo de la libertad del número 4 del artículo 19), el que ha quedado en terreno ignotos. Lo mismo que disociar el alegato de la solicitante de cuestiones meramente especulativas que no pudieron ser confrontadas por un contra discurso (mensaje empresarial de 19 de septiembre de 2019), valiéndose del mismo medio, con una agencia comunicacional de respaldo, y de una cuenta cuantitativamente muy superior en seguidores a la del dirigente sindical.

29. No puede soslayarse además que la testifical de la propia demandante. (testigo Amanda Díaz) atempera a nivel del mero discurso hipotético, la dimensión lesiva que la empresa le atribuye a los dichos de Moreno, cuando califica como una “*complicación reputacional*” el impacto de los mismos en la empresa, y traslada el escenario que enfrentaron, a una suerte de amenaza potencial, cuando señala que la emisión del mensaje “*ponía en juego la reputación de la compañía*”, evaluación demostrativa claramente de la introducción al caso de elementos subjetivos no contrastados, ajenos a una afectación objetivizada y demostrable.

[Sobre la cuestión de la metodología y los razonamientos “esencialmente subjetivistas” que se postulan como límites a la libertad de expresión en el análisis de la jurisprudencia del TCE en torno a la misma libertad, vid CABELLOS ESPIÉRREZ.2022].



30. En igual sentido -y siempre desde la evidencia aportada por la propia empresa- no es un dato indiferente que Cristi, el alto ejecutivo encargado de las relaciones laborales entendiera en su momento que la respuesta proporcional al caso, debió ser una amonestación.

31. Desestimada la acción, el haz de razones anotadas, entre ellas particularmente la desatención de la relevancia de la libertad sindical y la libertad de expresión asociada, la invocación de criterios subjetivistas para configurar una presunta lesión del prestigio de la empresa, aunados a la levedad en la ponderación de la entidad de dicho perjuicio exhibido en la fase probatoria por sus propios testigos, obran como razones suficiente para estimar que la empresa ha carecido de motivo plausible para litigar.

32. *“En la crítica pública de la empresa, sin alteración del orden y sin ofensas hacia las personas que dañen su honor, se está ejerciendo un derecho fundamental de la persona que en la empresa tiene unos intereses concretos que defender y unos fines propios, no necesariamente coincidentes con la otra parte, la cual tendrán todo el derecho a su disposición para defenderse o negar las acusaciones que se le imputan. Estas son las reglas de la convivencia democrática y deben imponerse en cualquier grupo humano obligado a relacionarse, más aún, si cabe, en la empresa donde “no existe la posibilidad del cambio de papeles, puesto que el gobierno y oposición permanecen siempre fijos”” (citando a Romagnoli; ROJAS RIVERO. La Libertad de expresión del Trabajador. Trotta. p 67. 1991; )*

32. No hay otra prueba relevante que analizar.

Y de acuerdo además con lo que disponen los artículos 5, 6, 19, número 4, y 12 de la Constitución Política, 13,1 y 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 1, 5, 160, número 1, 174, 420, 445, 453, 454, 459 del Código del Trabajo, se resuelve:

- I. Negar lugar a la excepción de falta de legitimación activa.
- II. Negar lugar a la demanda.
- III. Imponer costas a la parte demandante por litigar sin motivo plausible, regulándose las costas personales en la suma de \$ 5.000.000.



Notifíquese por correo electrónico con esta fecha a los apoderados.

RIT, O-133-2022

Dictada por Álvaro Flores Monardes, juez titular.



A contar del 11 de septiembre de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>