

C.A de Santiago

Santiago, tres de mayo de dos mil veintidós

Vistos:

En estos autos RIT N° S-65-2020 RUC N° 20-4-0291770-K del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, por sentencia de veintiuno de octubre de dos mil veintiuno, dictada por el Juez Titular Eduardo Alejandro Ramírez Urquiza

En su contra, la denunciante interpuso recurso de nulidad, fundado en la causal del artículo 478 letra c) del Código del Trabajo, por haberse dictado la sentencia definitiva con errada calificación jurídica, por lo que solicita se anule la sentencia recurrida, se dicte sentencia de reemplazo que acoja la denuncia interpuesta en autos, condenando a la denunciada como ejecutante de práctica antisindical y se ordene la remisión del fallo a la Dirección del Trabajo para su registro y publicación, con costas.

Declarado admisible el recurso, se procedió a su vista, oportunidad a la que asistieron los abogados de ambas partes y fueron escuchados sus alegatos por video conferencia.

Considerando:

PRIMERO: Que la parte denunciante funda su recurso en la causal de la letra c) del artículo 478 del Código del Trabajo, por haberse dictado la sentencia definitiva con errada calificación jurídica, ya que en autos existen hechos que se dan por acreditados y permiten establecer la existencia de la práctica antisindical denunciada por su parte, dada la evidente falta de justificación de la empresa al ejercer facultades del artículo 12 del Código del Trabajo en contra de una dirigente sindical de acuerdo al artículo 243 del Código del Trabajo.

Hace presente que el objeto del juicio era determinar que el traslado realizado por el empleador es un acto contrario a lo establecido por dichas normas laborales; sin embargo, el sentenciador en su argumentación, rechaza la acción interpuesta, porque, *“el tenor de los correos presentados respecto del cliente permiten concluir que el mandante no permitió mayor margen de maniobra sobre el particular a la empresa denunciada”*, no haciéndose cargo que con respecto a la materia denunciada se trata de una



norma excepcional cuya aplicación significa una limitación a lo establecido por los artículos 243 y 274 del Código del Trabajo, lo que se traduce en que los conceptos de “caso fortuito” o “fuerza mayor”, no pueden ser utilizados de manera indiscriminada ya que la calificación jurídica debe realizarse respetando el principio “in dubio pro operario”.

Estima que el tribunal hizo una errada calificación de los hechos probados a la luz de lo dispuesto en el artículo 493 del Código del Trabajo, norma que ordena a la denunciada a justificar las medidas adoptadas y su proporcionalidad, cuestión que no ocurrió en el transcurso de la investigación administrativa, como tampoco en el proceso judicial, pese a lo concluido por el tribunal a quo, al estimar que se justifica la modificación del lugar de trabajo respecto a la dirigente sindical Yvonne Yañez Vega, debido al derecho de dominio que posee la empresa principal sobre sus instalaciones, no acreditándose, del mismo modo, que la empresa mandante tuviese una facultad de mando respecto de la dirigente sindical.

Refiere que se ha infringido el artículo 243 inciso segundo del Código de Trabajo, argumentando que la errada calificación jurídica consiste en la confusión de dicho artículo, por parte del sentenciador, al homologar la potestad de la empresa mandante con un acto de autoridad para los efectos del caso fortuito o fuerza mayor aseverando, en este orden de ideas, que no resulta razonable limitar un derecho que la ley ha reconocido a los dirigentes sindicales frente a un posible conflicto con el derecho de propiedad.

En relación con el argumento relativo a la imposibilidad de resistir el requerimiento de efectuar el cambio de lugar de trabajo de la dirigente sindical aforada por parte de la empresa principal, asevera que no se logró acreditar un mal servicio otorgado por parte de dicha trabajadora, como tampoco una presión de tal magnitud que no le haya permitido adoptar alguna otra medida a la empresa denunciada, para así justificar la calificación de irresistible. Así, sostiene que la solicitud de traslado por parte de la empresa mandante no puede considerarse como un hecho enteramente ajeno a la voluntad de las partes, puesto que la decisión de cumplir con dichos requerimientos corresponde a una opción voluntaria y



consciente de la parte empleadora.

En suma, argumenta, un hecho constituye caso fortuito o fuerza mayor cuando es inimputable, imprevisto e irresistible, características que deben concurrir copulativamente y que no pueden predicarse de las circunstancias fácticas asentadas en la litis, de modo que a diferencia de lo sostenido por el sentenciador, no se configuran los elementos propios de un caso fortuito o fuerza mayor.

El vicio, concluye, ha tenido influencia sustancial en la decisión, por cuanto la errada calificación jurídica de los artículos 243 y 284 del Código de Trabajo ha implicado que estos autos se fallaran justamente en el sentido contrario a que se debió haber resuelto de haber sido aplicado correctamente el derecho puesto que al no haberse justificado que el traslado de doña Yvonne Yáñez Vega obedeció a un caso fortuito o fuerza mayor, se debió condenar a la denunciada por haber trasladado ilegalmente a la dirigente sindical aforada.

SEGUNDO: Que a propósito de la causal esgrimida la ley laboral prescribe que “El recurso de nulidad procederá, además: ... c) “Cuando sea necesaria la alteración de la calificación jurídica de los hechos, sin modificar las conclusiones fácticas del tribunal inferior”. Esta causal supone, necesariamente, la aceptación de los hechos fijados en la sentencia y comprende el análisis del proceso de subsunción de aquellos al marco normativo aplicable y apunta también a definir su naturaleza jurídica, controlando que los presupuestos fácticos tengan correspondencia con las consecuencias o efectos que el Derecho les asigna, lo que implica además la revisión de aspectos valorativos propios de los conceptos jurídicos indeterminados que no logran ser plenamente abordados a través de la causal de infracción de ley.

TERCERO: Que el impugnante pretende una nueva calificación jurídica de los hechos, en concreto, que se revise si las circunstancias fácticas pueden estimarse constitutivas de fuerza mayor en los términos del artículo 45 del Código Civil y que a su vez puedan llevar a concluir que no se configura una práctica antisindical sancionada en el artículo 243 del Código del Trabajo en relación con el artículo 289 del mismo compendio



normativo. En concreto, alude al inciso segundo mencionado artículo 243, que prescribe que durante el lapso en que los directores o delegados sindicales gocen de fuero laboral, el empleador no podrá, salvo caso fortuito o fuerza mayor, ejercer respecto de ellos las facultades que establece el artículo 12 del Estatuto Laboral.

CUARTO: Que en lo que interesa a este recurso, no ha sido controvertida la calidad de dirigente sindical de doña Yvonne Yáñez, quien prestaba sus servicios en el casino Bodepart ubicado en la comuna de Pudahuel desde el año 2016 y con fecha 02 de julio de 2020 se cambia el lugar de su prestación de servicios al Casino Artel ubicado en Av. Eduardo Frei 9700, comuna de Quilicura.

Asimismo, en el fallo se tuvo por demostrado que el cambio de la trabajadora del lugar de prestación de servicios es realizado por la empresa denunciada a instancias de su cliente, la empresa principal o dueña de la obra, quién reclamó del desempeño de la trabajadora; que en el puesto de trabajo que tenía la dirigente solo existía un trabajador más que era maestro cocinero; que el traslado sólo implicó dejar de recibir una asignación especial de movilización y que la empresa denunciada hizo gestiones para reubicarla en otros recintos, las que no prosperaron.

QUINTO: Que sobre la base de tales sucesos el fallo reflexiona, de manera preliminar, que no es posible concluir que el cambio de locación haya sido motivado por la calidad de dirigente sindical de la trabajadora afectada o por la actividad sindical de ella, para luego razonar que si bien el denunciado ha procedido a modificar el lugar de prestación de los servicios de la señora Yáñez, ella en sí misma no corresponde a una decisión técnica, sino que se ha generado a partir del repudio que la empresa principal, mandante, ha tenido respecto del trabajo desplegado por la trabajadora en cuestión, de manera que la denunciada, habiéndose acusado el bajo desempeño de la trabajadora ha debido sustituirle y reubicarla, sin mayor margen de maniobra sobre el particular.

Tales circunstancias el juez a quo las califica como una fuerza mayor, razonando al efecto en los términos que se transcriben a continuación:

“El Código Civil en su artículo 45 del Código Civil se refiere al caso



fortuito y a la fuerza mayor, indistintamente, como el imprevisto que es imposible de resistir.

Se ha ejemplificado como motivo usual de fuerza mayor el acto de autoridad pública; sin embargo ello no es óbice para considerar que la empresa principal en cuanto dueña, poseedora o legítima tenedora de las instalaciones en las que se desempeñaba la trabajadora en cuestión y la empresa denunciada; resulta tener una potestad o señorío dentro de los confines de la misma, teniendo para ese fin la prerrogativa de no permitir el ingreso de quien estime conveniente, lo que corresponde al ejercicio de su garantía de inviolabilidad de domicilio.

En consideración a lo anterior es evidente que la denunciada se ha encontrado ante un evento que en cuanto a su desarrollo y eclosión es imprevisto (petición de cambio de trabajadores por el mandante); el hecho que le constriñe al cambio no le es imputable a la denunciada y es irresistible porque la empresa mandante no le dio margen de revisión de la petición y jurídicamente tiene un potestad que desde la perspectiva de la denunciada le resulta inderrotable.”

SEXTO: Que el artículo 243 del Estatuto Laboral dispone en su inciso 2º lo que sigue: *“Asimismo, durante el lapso a que se refiere el inciso precedente, el empleador no podrá, salvo caso fortuito o fuerza mayor, ejercer respecto de los directores sindicales las facultades que establece el artículo 12 de este Código”*; norma cuyo tenor expresa un claro carácter prohibitivo, estableciendo que el empleador se encuentra impedido de ejercer respecto de un dirigente sindical las facultades que le otorga el artículo 12 del Código del Trabajo de poder alterar unilateralmente la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse, impedimento que solo es relevado por concurrencia de un estado de caso fortuito o fuerza mayor, es decir, un evento de tal naturaleza y entidad que siendo inimputable, imprevisto e irresistible -exigencias copulativas-, trae consigo que no sea exigible otra conducta del empleador.

SÉPTIMO: Que, en la especie, el fuero que favorece a la trabajadora por su condición de dirigente sindical se traduce en la imposibilidad de disponer su traslado a otro establecimiento de la misma



empresa, a menos que concurra una hipótesis de caso fortuito o fuerza mayor, único caso en que el empleador está legalmente habilitado para ejercer su poder de dirección, manifestado en el *ius variandi*. Por ende, la ausencia de un caso fortuito o fuerza mayor basta para concluir que, de ejecutarse un traslado, significa que se incurrió en un atentado a la libertad sindical y, con ello, en una práctica sancionada por la ley.

OCTAVO: Que según el artículo 45 del Código Civil, “*Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, un apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc.*”. La concepción del caso fortuito en nuestra legislación es estricta, pues requiere, copulativamente, que el hecho sea irresistible e imprevisible. En el ámbito de la responsabilidad civil contractual, implica una imposibilidad absoluta en el cumplimiento, no obstante todas las previsiones efectuadas por el deudor. (Abeliuk Manasevich, René. *Las Obligaciones*, Sexta Edición actualizada, 2014. Tomo II, Pág.969).

Los elementos que constituyen el caso fortuito son tres: un hecho extraño a la voluntad e intervención de las partes, su imprevisibilidad y la imposibilidad de resistirlo. Es el cumplimiento de estos extremos lo que debe verificarse al examinar los hechos asentados en el fallo censurado.

NOVENO: Que, así, conforme a los hechos consignados en el motivo cuarto de esta sentencia, aparece que la empresa dispuso el traslado de una dirigente sindical de una sucursal a otra, motivado, básicamente, por las presiones ejercidas por la empresa mandante. En concepto de esta Corte, la circunstancia esgrimida por la denunciada no puede estimarse constitutiva de caso fortuito o fuerza mayor.

En efecto, si bien podría considerarse que la decisión es ajena a la voluntad de la empleadora, toda vez que obedece a una exigencia impuesta por la mandante, sin duda que no puede entenderse que sea imprevisible, característica definitoria del caso fortuito. Que el suceso sea imprevisto significa el acaecimiento de una circunstancia que las partes no han podido anticipar, dada su rarísima, sumamente infrecuente ocurrencia. Por lo pronto, la condición de dirigente sindical de la trabajadora era conocida por



la empleadora, quien la ubica en una instalación determinada, sabiendo o no pudiendo menos que saber la prohibición de traslado que le atañe. Luego, que la empresa mandante no esté satisfecha con el servicio brindado por los trabajadores y pida su cambio no se identifica con esa clase de circunstancias.

Faltando uno de los requisitos copulativos, no podemos encontrarnos frente a un caso fortuito. Y al no configurarse, a la denunciada le estaba vedado ejercer la potestad contemplada en el artículo 12 del Código del Trabajo respecto de doña Yvonne Yañez, atenta su calidad de dirigente sindical.

DECIMO: Que, por consiguiente, se comete un error de calificación en la sentencia impugnada al concluir que el repudio de la empresa principal respecto del desempeño de la trabajadora es asimilable a un acto de autoridad pública y por ende constitutivo de fuerza mayor.

Aparte de lo dicho, conforma también un error asignar un carácter absoluto al “señorío y dominio” de la empresa principal, en circunstancias que su ejercicio compromete acá una norma de orden público que no le resulta indiferente y ante la cual debe inclinarse.

De ese modo, al no haberse demostrado la concurrencia de hechos constitutivos del caso fortuito o fuerza mayor exigidos por el legislador laboral para ejercer el *ius variandi* respecto de un dirigente sindical, no cabe sino concluir que la conducta del denunciado se enmarca en una práctica antisindical.

En consecuencia, se incurre en el motivo de invalidación que estatuye el artículo 478, letra c) del Código del Ramo;

Por estas razones y de conformidad, además, con lo previsto en los artículos 477 a 482 del Código del Trabajo, **se acoge** el recurso de nulidad interpuesto por la denunciante contra la sentencia definitiva de veintiuno de octubre de dos mil veintiuno, del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, la que se anula y se reemplaza por la que se dicta separadamente y sin nueva vista.

Redactó la Fiscal Judicial señora Macarena Troncoso L.

Regístrese y comuníquese.



Nº Laboral - Cobranza-3659-2021.



Pronunciado por la Décima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por los Ministros (as) Omar Antonio Astudillo C., Fernando Ignacio Carreño O. y Fiscal Judicial Macarena Troncoso L. Santiago, tres de mayo de dos mil veintidós.

En Santiago, a tres de mayo de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2022, 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>