

Ancud a treinta de julio de dos mil veintiuno.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que esta causa se inició por denuncia en procedimiento de tutela laboral por prácticas antisindicales impetrada por don JOSE RODRIGO MORALES MUÑOZ, C.I. N° 11.293.495-2, Inspector Comunal del Trabajo de Ancud, en representación de esta repartición, con domicilio en calle Mocopulli N°750, de esta ciudad, en contra de la empresa SOCIEDAD AGROLÁCTEOS DE CHILOE S.A., RUT 76.032.122-2, representada legalmente por don Oscar Becker Dörner, cédula nacional de identidad N°10.791.509-5, cuya profesión u oficio se ignora, ambos con domicilio en Panamericana Sur s/n, Ancudo, de acuerdo a los siguientes argumentos:

Señala que con fecha 11 de febrero de 2021, se interpone ante la Inspección Comunal del Trabajo de Ancud, una denuncia por el dirigente, Sr. Juan Luis Calisto Muñoz, de la Federación Provincial de Sindicatos de Trabajadores de la Empresa Salmonera, Pesquera, Alimentos, Comercio, Gastronómicos, Servicios y Actividades Anexas y Conexas de Chiloé (Feprosich), RSU 10040198, en contra de su empleador Sociedad Agrolácteos de Chiloé S.A., por incurrir en actos que constituirían eventualmente una práctica antisindical, consistente en que se le notifica de manera verbal el día 18 de enero del presente año, por el Sr. Marcelo Quezada Varnet, jefe de producción, que a contar de esa fecha dejaría de ser encargado de la sección de queso crema, luego el día 10 de febrero se realiza una reunión con todos los supervisores en la cual no se le convoca, el día 11 de febrero en la lista de distribución del personal figura en la sección de yogurt y en la de queso crema no está, siendo cambiado de sección de forma unilateral por su empleador. Agrega que ello le produciría un menoscabo a sus ingresos mensuales, ya que por contrato colectivo de fecha 21 de diciembre del 2020, se pagará un bono de higiene a los encargados de \$50.000 mil pesos, además indica que cree que esto es una persecución laboral hacia su persona debido a que se encontraba con una licencia médica y por ser ex dirigente del sindicato "Víctor Ulloa Cárdenas" de Chilolac.

2.- Explica que analizada la denuncia, con fecha 11 de febrero de 2021, se admite a tramitación por estimarse el hecho denunciado constitutivo de una presunta práctica antisindical, consistente en haberse ejercido la facultad establecida en el artículo 12 del Código del Trabajo por parte del empleador denunciado, respecto del dirigente sindical Sr. Juan Luis Calisto Muñoz, sin mediar caso fortuito o fuerza mayor, en relación al artículo 243 inciso 2° del Código del Ramo, generándose la comisión N°1004.2021.61 a cargo de la fiscalizadora doña Patricia Altamirano Ulloa.

3.- Agrega que la investigación fue efectuada de acuerdo a las instrucciones contenidas en Circulares N° 30 y N° 31, de fechas 20 y 27 de abril de 2020 del Departamento Jurídico de la Dirección del Trabajo, y que fueran emitidas en consideración al Decreto N° 4 de fecha 05/01/2020 del Ministerio de Salud, que



decreta Alerta Sanitaria en todo el territorio de la República, por emergencia de salud pública por brote del coronavirus (COVID-19), por lo cual se lleva a cabo un procedimiento de fiscalización en modalidad remota, a través de comunicaciones efectuadas principalmente por correo electrónico, situación que le fue informada tanto al trabajador afectado, como al representante del empleador al momento de notificar el formulario de inicio de investigación por denuncia de vulneración de derechos fundamentales.

HECHOS CONSTATADOS EN EL INFORME DE INVESTIGACIÓN:

1. Indica que de la revisión del anexo de contrato de trabajo de don Juan Luis Calisto Muñoz, se observó que con fecha 06 de enero del 2020, la empresa establece que: “El trabajador se compromete y obliga a ejecutar la labor de Encargado Sección Queso Crema, con asiento en la casa matriz ubicada en Panamericana Sur Km.1107, Ancud”. Cabe destacar que el presente anexo de contrato se indica que comenzará a regir desde la remuneración del mes de enero del año 2020.

Asimismo, señala que de la revisión de los comprobantes de remuneración del mes de diciembre del 2020 y enero del 2021, del trabajador afectado, se verifica que registran el cargo de “Encargado de Queso Crema”, se refleja pago de Bono de higiene y seguridad, Bono de producción en las dos liquidaciones, mes de diciembre por 30 días trabajados y el mes de enero del 2021 por 14 días trabajados.

2. Agrega que de la revisión documental se constata que el trabajador don Juan Luis Calisto Muñoz, es parte del directorio de la Federación Provincial de Sindicatos de Trabajadores de Empresa de la Industria Salmonera Pesquera Alimentos, Comercio, Gastronómico, Servicio y Actividades anexas y conexas de Chiloé, RSU N°1004.0198, con mandato vigente hasta el 27 de noviembre del 2022.

3. Refiere que de la entrevista al Representante Legal de la Empresa, se constata que desde el 01 de febrero de 2021 el trabajador Sr. Juan Luis Calisto Muñoz, dejó sus funciones de Encargado de la sección Queso Crema, y que su cargo actual es Operario de Producción, Departamento de Producción.

4. Expone que se verifico mediante entrevista al Representante Legal Sr. Oscar Becker Dorner, que en la empresa no ha existido un caso fortuito o de fuerza mayor, que faculte al empleador a modificar unilateralmente el cambio de funciones al director sindical afectado, es decir, cambiarlo de “Encargado de sección queso crema a operario de producción”.

5. Señala que el representante del empleador entrevistado vía remota, Sr. Oscar Becker Dorner, declara en sus descargos que con fecha 16 de febrero de 2021, que el cargo actual del trabajador Juan Calisto Muñoz es Operario de Producción, Departamento de Producción, que desde el 01 de febrero de 2021 dejó sus funciones de Encargado de la sección Queso Crema y que dicho cambio de funciones se le comunico de forma presencial esa misma fecha por el Jefe de



Producción. En cuanto al motivo del cambio señala que la empresa chilolac hizo prevalecer el derecho legal y laboral- lo que esta convenido, regulado, pactado y establecido en el contrato colectivo instrumento firmado por la Directiva vigente de la empresa y legalizado por Inspección del Trabajo de Ancud, por lo cual, en su contexto legal en su cláusula tercero párrafo tercero que dispone lo siguiente: “Los encargados de sección son nombrados y/o removidos en sus cargos por facultad exclusiva de la jefatura de producción, quien tendrá la potestad de realizar los cambios de las personas cuando no sean cumplidas las labores que se le han encomendado, sin que signifique un menoscabo para el trabajador”. Agrega que es por lo expuesto, que el empleador Sociedad Agrolácteos de Chiloé tiene poder, atribuciones y la facultad exclusiva para cambiar de funciones al señor Juan Calisto Muñoz. Sostiene que dentro de las facultades del empleador, se encuentran las de dirigir el buen manejo de la empresa, en ese contexto, y no estando vedado la posibilidad tanto en nuestra legislación como en el contrato de trabajo suscrito con el trabajador el de cambiar sus funciones, se decidió el cambio de funciones para una mejor marcha de la Empresa, además de los incumplimientos que el trabajador ha presentado en sus funciones lo que ameritaban el pronto cambio de sus funciones, no implicando dicho cambio menoscabo alguno en el trabajador, esto pues en caso alguno se ha producido el cambio en el horario de trabajo, menos una disminución de sus remuneraciones, ni menos aún un cambio de la ciudad o localidad en que debe desempeñar sus funciones.

OTROS ANTECEDENTES:

1. Expone que la fiscalizadora actuante deja consignado en su Informe que revisado el sistema informático de la Dirección del Trabajo, DT PLUS, se observa que la empresa registra en su historial dos denuncias anteriores por vulneración a derechos fundamentales, ambas sobre la misma materia, esto es, separación ilegal de trabajadora con fuero de negociación, Comisión N°1004.2020.300 y Comisión N°1004.2020.302, las cuales finalizan con la constatación de la infracción al artículo 309 del Código del Trabajo y su corrección por parte del empleador.

2. Agrega que el contrato colectivo vigente, de fecha 21 de diciembre del 2020, entre la Sociedad Agrolácteos de Chiloé S.A. y el Sindicato de Trabajadores Víctor Ulloa Cárdenas de Chilolac, en su cláusula tercera, párrafo primero: Bono de Higiene, indica que la empresa reajustará el Bono de Higiene en \$10.000 a todos los trabajadores que cumplan la función de encargados de sección, en pasteurizados, quesería, drenoprensa, prensa, salazón, envasado, laminado, queso crema, yogurt, mantequilla, concentrado suero, riles. Dicho bono, actualmente equivalentes a \$40.000, en consecuencia, el presente bono será de \$50.000.

Párrafo tercero establece: “Los encargados de sección son nombrados y/o removidos en sus cargos por facultad exclusiva de la jefatura de producción, quien



tendrá la potestad de realizar los cambios de las personas cuando no sean cumplidas las labores que se le han encomendado, sin que signifique un menoscabo para el trabajador”

ACTUACION INSPECTIVA:

Señala que una vez analizados los antecedentes y constatada la existencia de indicios de vulneración a la libertad sindical, la fiscalizadora de este Servicio a cargo de la investigación, requiere con fecha 17 de febrero de 2021, por medio de correo electrónico dirigido a representante de la empresa, el cese de la conducta vulneratoria. Ante este requerimiento, y en la misma fecha, responde el Sr. Marcelo Hidalgo, con poder de representación de la denunciada, informando la decisión de la empresa de no allanarse.

MEDIACION:

Agrega que en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 486 inciso 6º del Código del Trabajo, y no habiéndose allanado el empleador a la corrección de la vulneración detectada, se llevó a efecto la mediación obligatoria vía remota (Microsoft Teams), con fecha 19 de febrero de 2021 a las 11:00 hrs., con la asistencia de ambas partes, la que termina sin acuerdo.

EL DERECHO.

LA LIBERTAD SINDICAL Y LAS PRACTICAS ANTISINDICALES:

Señala que la libertad sindical es un derecho fundamental, y en cuanto tal resulta ser irrenunciable e irreductible, inherente a la naturaleza humana. Puede ser entendida como el derecho de los trabajadores y sus agrupaciones para organizarse y defender sus intereses comunes.

Agrega que la Declaración Universal de Derechos Humanos consagra en el número 1 de su artículo 20 que “toda persona tiene derecho a la libertad de reunión y de asociación pacíficas”, agregando en el número 2 que “nadie podrá ser obligado a pertenecer a una asociación” y en el número 4 del artículo 23 que “toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses”.

Sostiene que todos los trabajadores tienen derecho a organizarse libremente con autonomía frente al Estado y sus empleadores, así como de ejercer los derechos inmanentes de tal actividad, esto es, los derechos sindicales.

Indica que la Libertad Sindical es un principio fundamental del derecho del trabajo que no sólo permite constituir sindicatos, sino también la promoción de la “actividad sindical” que comprende todas aquellas acciones tendientes a hacer efectiva la coalición sindical. (Sergio Gamonal, “La Constitución de 1980 y la libertad Sindical”, Anuario de Derecho del Trabajo y Seguridad Social Nº 1, 2000.).

Agrega que es un derecho inherente a toda democracia, por cuanto garantiza la participación ciudadana a través de los cuerpos intermedios; además es un instrumento de tutela de la parte contractual más débil. El ejercicio pleno de la libertad sindical asegura un cumplimiento adecuado de la legislación laboral y de los contratos colectivos.



Refiere que el rol que cumple el Estado frente a la Libertad Sindical, no es de un sujeto pasivo, sino que debe tener una actividad prestacional que obre en dos sentidos principales: la promoción de la acción sindical y la tutela efectiva de ésta.

Explica que por lo anterior, como una forma de resguardar esta garantía, se consagran las prácticas antisindicales, entendidas como aquellas acciones que atentan contra la libertad sindical, ya sea del empleador, del trabajador, de las organizaciones sindicales, y de todo aquel que ejerza fuerza física o moral en los trabajadores con el fin de obtener su afiliación o desafiliación sindical. Lo son también las acciones para que se abstenga de pertenecer a un sindicato o lo obliguen a promover la formación de uno.

FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DE LA LIBERTAD SINDICAL:

Indica que la libertad sindical es entendida como el derecho que asiste a todos los trabajadores para constituir organizaciones, afiliarse o desafiliarse a ellas, a darse su propia normativa, sin intervención de terceros; y específicamente, el derecho al ejercicio de la actividad sindical por medio de aquellas acciones tendientes a la defensa y promoción de los intereses que le son propios, en particular, la negociación colectiva y el derecho a huelga.

Hace presente que la libertad sindical no sólo ampara la constitución de las organizaciones sindicales, si no que sino también persigue la promoción de la actividad sindical, que comprende todas aquellas acciones tendientes a hacer efectiva la coalición sindical, según señala Sergio Gamonal Contreras en su texto “La Constitución de 1980 y la Libertad Sindical”.

Agrega que la Carta Fundamental no la reconoce en forma expresa, no obstante de una interpretación armónica de su normativa es posible determinar su alcance. Así el artículo 19 N° 19 recoge la libertad de constitución y afiliación en los siguientes términos: “La Constitución asegura a todas las personas: (...) N°19.- El derecho de sindicarse en los casos y forma que señale la ley. La afiliación sindical será siempre voluntaria. “Las organizaciones sindicales gozarán de personalidad jurídica por el sólo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley”. La libertad de afiliación y libertad sindical negativa se encuentra consignada en el art. 19 N° 16 inciso 4° que dispone “ninguna ley o disposición de autoridad pública podrá exigir la afiliación a organización o entidad alguna como requisito para desarrollar una determinada actividad, ni la desafiliación para mantenerse en éstos”.

Por otra parte, refiere que el art. 1 inciso 3° consagra la autonomía de los cuerpos intermedios, principio reforzado por lo establecido en el art. 19 N° 19 inc. 3° que reconoce la autonomía colectiva de las organizaciones sindicales al establecer que la ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de éstas, entendida como la facultad de los sindicatos para dictar y crear sus propios estatutos, de elegir a sus representantes, de disolverse, entre otras libertades.



Y además se contempla el derecho a negociar colectivamente en el art. 19 N° 16 inciso 5°.

De esta forma al estar establecida la libertad sindical como un derecho fundamental, de acuerdo al art. 19 N° 26, las limitaciones de que sea objeto no pueden afectarla en su esencia, ni tampoco pueden imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio.

LIBERTAD SINDICAL Y SU PROTECCION EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES RATIFICADOS POR CHILE:

Refiere que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone en su artículo 22.1. que “Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.”

Asimismo el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales también lo reconoce como una garantía a ser respetado por todo Estado miembro, en su artículo 8.1. a).

Luego la Convención Americana de Derechos Humanos consagra en su artículo 16.1. que “Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines laborales o de cualquier otra índole.”

Igualmente el Convenio N°87 de la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) consagra también la libertad de constitución al establecer en su artículo 2° que: “Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes...”

Así también el Convenio 98 de la O.I.T. de 1949 tiene por objeto la protección del derecho de sindicación y negociación colectiva, ordenando en su art.1°:

1.- Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo.

2.- Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto:

a.- Sujetar el empleo de un trabajador a la condición que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato.

b.- Despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

Por su parte, el Convenio 135 de la O.I.T., “Convenio relativo a la protección y facilidades que deben otorgarse a los representantes de los trabajadores en la empresa”, en su artículo 1, dispone lo siguiente: “Los representantes de los trabajadores en la empresa deberán gozar de protección eficaz contra todo acto que pueda perjudicarlos, incluido el despido por razón de su condición de



representantes de los trabajadores, de sus actividades como tales, de su afiliación al sindicato, o de su participación en la actividad sindical, siempre que dichos representantes actúen conforme a las leyes, contratos colectivos u otros acuerdos comunes en vigor”, reafirmando la idea que dentro de la protección a la organización sindical se encuentra incluida la protección a sus dirigentes, toda vez que una perturbación al ejercicio de su labor, perturbación que se puede materializar de diversas formas, influye necesariamente en la estabilidad del organismo.

Por ende, y en virtud del art. 5 inc. 2º de la Constitución Política de la República, las normas sobre derechos fundamentales contenidas en tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes complementan las normas constitucionales y tienen rango constitucional. En estos casos las normas internacionales se integran al ordenamiento jurídico interno formando parte de la Constitución Material y adquiriendo plena vigencia, validez y eficacia jurídica, lo que implica que el Estado no puede desconocerlas.

AFECTION DE LA LIBERTAD SINDICAL EN EL CASO CONCRETO Y CONFIGURACION DE PRACTICA ANTISINDICAL:

Señala que el Código del Trabajo recoge ampliamente todas las manifestaciones de la libertad sindical, sancionando expresamente y de modo enunciativo en su art. 289 y siguientes las prácticas antisindicales y desleales, expresando “Serán consideradas prácticas desleales del empleador, las acciones que atenten contra la libertad sindical”

Pues bien, agrega que en el informe de Investigación evacuado por la fiscalizadora actuante, en su acápite Nº VI correspondiente a las “Conclusiones”, se establece:

“Analizados todos los antecedentes recopilados durante la investigación, la Inspectoría actuante determinó que la empresa Sociedad Agrolácteos de Chiloé S.A., ejerció las facultades del artículo 12 del Código del Trabajo, respecto del director sindical afectado, don Juan Luis Calisto Muñoz, sin mediar caso fortuito o fuerza mayor, al modificar sus funciones de encargado de sección queso crema a operario de producción de forma unilateral, a partir del día 01 de febrero de 2021, habiéndose verificado que el dirigente se desempeña como encargado de la sección queso crema desde el 06 de enero de 2020.

Además, hace presente, que el argumento del empleador referente a que habría aplicado lo establecido en la cláusula tercera del instrumento colectivo vigente, de fecha 21 de diciembre del 2020, suscrito entre la Sociedad Agrolácteos de Chiloé S.A. y el Sindicato de Trabajadores Víctor Ulloa Cárdenas de Chilolac, no tiene asidero jurídico, toda vez que en el caso de marras, existe norma expresa, es decir, el artículo 243 inciso 2º del Código del Trabajo dispone expresamente: “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 del Código del



Trabajo". De manera que, la existencia de un acuerdo contenido en un contrato colectivo, no exime al empleador de cumplir con el estándar establecido en la norma, dado que conforme a lo dispuesto en el artículo 5 del Código del Trabajo, norma que establece la irrenunciabilidad de los derechos establecidos en las leyes laborales, no se puede generar renuncia de derechos, lo que pugna con el principio protector, que informa la interpretación y aplicación de la normativa laboral".

Luego señala que el art.12 del Código del Trabajo establece: "El empleador podrá alterar la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador".

Refiere que del análisis conjunto de los preceptos legales precedentemente transcritos, fluye que el empleador no puede ejercer respecto de un director sindical las facultades establecidas en el artículo 12 del Código del Trabajo, en orden a alterar la naturaleza de los servicios o recinto en que ellos deban prestarse bajo las condiciones previstas en la referida norma legal, impedimento que se extiende desde la fecha en que éste hubiere sido elegido y hasta seis meses después de cesado en el cargo. El legislador ha pretendido que la labor de dirigente sindical no se vea entorpecida, o impedido su ejercicio, por acciones del empleador.

Explica que dicha facultad, denominada en doctrina "ius variandi" puede ser, sin embargo, ejercida respecto de un dirigente sindical en el evento que concurra un caso fortuito o fuerza mayor que haga necesario dicho cambio de funciones, o del lugar en que se prestan los servicios, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador.

Afirma que la posibilidad de modificar la función del trabajador como ocurre en el caso de marras, que además es dirigente sindical, está configurada como una excepción, la cual, y conforme a las reglas de interpretación, es de derecho estricto y por tanto debe ser interpretada restrictivamente, regla que debe ser aplicada en este caso, pues, la referida libertad sindical, como garantía fundamental, en su aspecto individual resguarda la libre afiliación y desafiliación de trabajadores a la organización sindical y en su parte colectiva resguarda desde el punto de vista de la actuación sindical, entre otros, el derecho de los trabajadores a redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, elegir libremente a sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades, de estructurar su programa de acción, en relación con la defensa de los intereses económicos y sociales de sus afiliados, constituyendo en consecuencia el derecho de los trabajadores y sus agrupaciones para organizarse y defender sus intereses comunes, siendo el fuero que el legislador le reconoce a los directores sindicales, expresión de la libertad sindical y la herramienta con la



que éstos cuentan bajo la que se ampara su qué hacer frente al empleador. En este caso el empleador desatiende la calidad de director sindical y el fuero que lo ampara, afectando con ello también el normal funcionamiento de la organización sindical.

Análisis concepto fuerza mayor o caso fortuito consagrado en el art. 243 inciso 2º Código del Trabajo:

Indica que el art. 45 del C.C lo define como “el imprevisto al que no es posible resistir”. Para que se configure se requiere la concurrencia de los siguientes requisitos copulativos: 1.- Que el hecho o suceso que se invoca sea inimputable, esto es, que provenga de una causa enteramente ajena a la voluntad de las partes, en el sentido que éstas no hayan contribuido en forma alguna a su ocurrencia. 2.- Que el referido hecho o suceso sea imprevisible, vale decir, que no se haya podido prever dentro de los cálculos ordinarios o corrientes. 3.- Que el hecho o suceso sea irresistible, o sea, que no se haya podido evitar, ni aún en el evento de oponerle las defensas idóneas para lograr tal objetivo.

Agrega que en este caso y previo análisis de la norma en comento, es posible concluir que no existe caso fortuito o fuerza mayor que justifique el cambio contractual ordenado por el empleador. Pues, si bien el argumento del empleador es que habría aplicado lo establecido en la cláusula tercera párrafo tercero del instrumento colectivo vigente, de fecha 21 de diciembre del 2020, suscrito entre la Sociedad Agrolácteos de Chiloé S.A. y el Sindicato de Trabajadores Víctor Ulloa Cárdenas de Chilolac, no puede desconocerse por el empleador, que en caso de un director sindical, existe norma expresa, es decir, que el artículo 243 inciso 2º del Código del Trabajo prescribe: “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 del Código del Trabajo”.

Expone que la existencia de un acuerdo contenido en un contrato colectivo, no exime al empleador de cumplir con el estándar establecido en la norma ya indicada, dado que conforme a lo dispuesto en el artículo 5 del Código del Trabajo, norma que establece la irrenunciabilidad de los derechos establecidos en las leyes laborales, no se puede generar renuncia de derechos, lo que pugna con el principio protector, que informa la interpretación y aplicación de la normativa laboral. Tampoco puede desconocer el empleador el carácter consensual del contrato de trabajo, de conformidad con lo previsto en el inciso 3º del artículo 5º del Código del Trabajo, el contrato de trabajo se puede modificar, de común acuerdo, en todas aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente. De esta forma, para que sea posible la modificación del contrato de trabajo, en cualquiera de sus cláusulas que la ley laboral haya permitido convenir, se requiere necesariamente que el trabajador dé su consentimiento, lo que no ocurrió en la especie, ya justamente dada la disconformidad del trabajador y dirigente afectado, es que se lleva a cabo una investigación por parte de este



Servicio tras su denuncia, la que concluye con la constatación de la conducta infraccional por parte de la denunciada. En este sentido, la potencialidad negativa del actuar del empleador merece sanción, y ese es el criterio seguido en fallo de del Juzgado del Trabajo de Antofagasta, de fecha 16.09.2009, RIT S-2-2009: “Es así que en esta causa resulta sancionable la conducta de la empresa no por un resultado efectivamente producido sino por el evidente peligro de producirse uno, lo que sin duda afecta la libertad sindical que esta magistratura está llamada a tutelar desde que se ejercen ante ella las denuncias respectivas. Pensar de otra forma, implicaría que la tutela efectiva de la libertad sindical sería difícil si no imposible, desde que su protección se vería restringida sólo a la posibilidad de establecer vulneraciones concretas y efectivamente acaecidas, lo que contrasta con una visión amplia de la libertad sindical y de su protección”. En consecuencia, la conducta descrita precedentemente y constatada por la fiscalizadora de la Inspección del Trabajo de Ancud, gozando de presunción legal de veracidad en conformidad al art.23 del DFL N° 2 de 1967, es clara y objetiva y no admite interpretación alguna, constituye una práctica antisindical, de las tipificadas en el inciso primero del artículo 289 del Código del Trabajo, pues infringe lo dispuesto en el art.243 inciso 2° del mismo texto, que busca dar protección al dirigente sindical. En sentencia definitiva dictada en causa S-2-2012 del J.L. y G de Santa Elena, se acogió la denuncia por prácticas antisindicales presentada por la Inspección del Trabajo de Tocopilla por vulneración el art.243 inciso 2° del C.del T., sosteniendo: “TRIGESIMO SEXTO: Que, las conductas descritas en los artículos 290, y 291, del Código del Trabajo, dado su contenido abierto, y por su carácter sancionatorio, deben producir una afectación a la Libertad Sindical, y en este sentido no basta una mera transgresión formal. Al respecto, la transgresión a lo dispuesto en el artículo 243, del Código del Trabajo, importa una afectación a la libertad sindical, por constituir una vulneración directa a un derecho reconocido legalmente al dirigente sindical don Juan Carlos Tapia Urzúa. TRIGESIMO SÈPTIMO: Que, en mérito de lo expuestos en los precedentes considerandos ha resultado acreditado que el cambio de funciones del dirigente sindical don Juan Carlos Tapia Urzúa, efectuado con fecha 29 de febrero del año 2012, constituye una práctica antisindical en virtud de lo dispuesto en el artículo 243, y 12, en relación con los artículos 289, letra a), y 291, del Código del Trabajo”. Por su parte la Corte de Apelaciones de Antofagasta con fecha 02 de enero de 2013, rechazó el recurso de nulidad presentado por la empresa en contra de dicho fallo, afirmando: “SEXTO: Que con relación a la segunda causal, el Juez de mérito a partir de las consideraciones trigésimo sexta dejó claro que las conductas descritas en los artículos 290 y 291 del Código del Trabajo, dado su contenido abierto y carácter sancionatorio, producen afectación a la libertad sindical trasgrediendo el artículo 243 del mismo código, lo que a su juicio importa una afectación a la libertad sindical, pues constituye una vulneración directa a un derecho reconocido legalmente al dirigente y por ello concluye que “ha resultado



acreditado que el cambio de funciones del dirigente sindical don Juan Carlos Tapia Urzúa efectuado con fecha 29 de febrero de 2012 constituye una práctica antisindical en virtud de lo dispuesto en los artículos 243 y 12, en relación con los artículos 289, letra a) y 291, del Código del Trabajo” (sic). Por consiguiente, se señaló con precisión la conducta constitutiva de práctica antisindical, “cambio de funciones del dirigente sindical” y que se asociaron a las disposiciones citadas que en su primer grupo refieren justamente la restricción de las facultades del artículo 12 y en su segundo grupo, efectivamente la letra a) del artículo 289 sanciona las presiones o amenazas de pérdida de beneficios y el correspondiente artículo 291, permite entender que se atentó contra la libertad sindical mediante el cambio de funciones del dirigente que a juicio del sentenciador significó un menoscabo no sólo económico, sino personal, al ser privado de labores de supervisión y control respecto del personal que tenía a su cargo (considerando trigésimo segundo); razones suficientes para desestimar esta causal (...).”

Sostiene que atendido lo expuesto en el cuerpo de esta presentación, las normas legales citadas, los hechos denunciados y constatados, consistentes en haber ejercido la parte empleadora indebidamente las facultades del artículo 12 del Código del Trabajo, sin mediar caso fortuito o fuerza mayor, respecto del trabajador Sr. Juan Luis Calisto Muñoz, al modificar sus funciones de encargado de sección de queso crema a operario de producción de forma unilateral, a partir del día 01 de febrero de 2021, habiendo verificado que el dirigente se desempeña como encargado de la sección queso crema desde el 06 de enero de 2020, según consta en su contrato de trabajo, quien en conocimiento de la calidad de director sindical del trabajador afectado y siendo requerido por la fiscalizadora de este Servicio para corregir su actuar ilegal, este no se allana, encontrándose hasta la fecha en infracción, lo cual configura claramente una conducta lesiva, atentatoria y vulneratoria a la Libertad Sindical.

Por todo lo anterior solicita tener por interpuesta denuncia por prácticas antisindicales en contra de la empresa Sociedad Agrolácteos de Chiloé S.A. representada legalmente por don Oscar Becker Dorner, ambos ya individualizados, y en definitiva acogerla declarando:

1.- Que la denunciada ha incurrido en prácticas antisindicales en contra del director sindical don Juan Luis Calisto Muñoz, de la Federación Provincial de Sindicatos de Trabajadores de la Empresa Salmonera, Pesquera, Alimentos, Comercio, Gastronómicos, Servicios y Actividades Anexas y Conexas de Chiloé (Feprosich), al haber ejercido las facultades del artículo 12 del Código del Trabajo, sin mediar caso fortuito o fuerza mayor;

2.- Ordenar el cese inmediato de las conductas constitutivas de práctica antisindical, restituyéndole al trabajador su función de encargado de sección de queso crema;

3.- Ordenar al denunciado de abstenerse de ejecutar a futuro toda acción tendiente a menoscabar la libertad sindical;



4.- Que se condene a la denunciada al pago de una multa equivalente al máximo legal previsto en el artículo 292 del Código del Trabajo; o lo que S.S. estime pertinente en justicia, depositando dichos montos al Fondo de Formación Sindical y Relaciones laborales colaborativas, administrado por el Ministerio del Trabajo y Previsión social, a la cuenta corriente “giros globales” N°9018212 del Banco Estado.

5.- Que se condene en costas a la denunciada.

SEGUNDO: Contestando la demanda, comparece Yerko Marcelo Yañez Maldonado, abogado, domiciliado en calle Diego Portales número 555, de la ciudad de Castro, en representación del denunciado, SOCIEDAD DE AGROLACTEOS CHILOE S.A, negando todas las afirmaciones contenidas en su libelo y solicitando se rechace en todas sus partes, con expresa condena en costas.

Relación de los hechos:

Señala que según lo indicado por el libelo incoado por la Inspección del Trabajo de la comuna de Ancud en cuanto a la relación de los hechos por ellos relatados en la demanda, los indicamos sin afirmar que sean todos verdaderos, pero necesariamente deben ir en la presente contestación para desvirtuar una a una las imputaciones falsas que se realizan en contra de mi representada.

Indica que el 17 de octubre de 2008: Firma de contrato e inicio de relación laboral entre la empresa Agrolácteos de Chiloé S.A y don Juan Luis Calisto Muñoz.

El 06 de enero de 2020: Mediante anexo de contrato de trabajo se estipula que don Juan Luis Calisto Muñoz ejercería la función de encargado de la sección queso crema.

El 21 de diciembre de 2020: Contrato colectivo entre la empresa Agrolácteos de Chiloé S.A y Sindicato de Trabajadores Victor Ulloa Cárdenas.

El 18 de enero de 2021: Se le notifica verbalmente a don Juan Luis Calisto Muñoz que dejaría de ser encargado de la sección queso crema y pasaría a la sección yogurt.

El 31 de enero de 2021: Se le notifica constancia de No Conformidad a don Juan Luis Calisto Muñoz por haber tenido reiterados incumplimientos en sus funciones.

El 01 de febrero de 2021: Don Juan Luis Calisto Muñoz asume como operario de producción en el departamento de producción.

El 11 de febrero de 2021: Don Juan Luis Calisto Muñoz, interpone denuncia por prácticas antisindicales en la Dirección del Trabajo de Ancud. Comienza la tramitación de la denuncia por supuestas prácticas antisindicales.

EL 16 de febrero de 2021: Entrevista vía remota entre la Dirección del Trabajo y el representante legal de mi representada señor Oscar Becker Doner.

El 17 de febrero de 2021: Se le informa al representante legal de la empresa mediante mail que cese la conducta vejatoria. Sin embargo, la empresa



decide no allanarse al considerar que no hay vulneración de derechos sindicales y tampoco trato vejatorio contra el señor Juan Luis Calisto Muñoz. Es más, según la RAE vejar significa “maltratar, molestar o perseguir a alguien, perjudicarlo o hacerlo padecer” cuestión que en ningún momento ocurre según el trato que se le ha dado a Don Juan Luis Calisto Muñoz.

El 19 de febrero de 2021: Mediación entre mi representa y don Juan Luis Calisto Muñoz, la que termina sin acuerdo.

Reconoce que don Juan Luis Calisto Muñoz fue cambiado de su lugar de trabajo, operaba en la sección de queso crema, siendo comunicado el día 18 de enero de 2021 de su traslado a la sección yogurt.

Refiere que la denuncia interpuesta por la Dirección del Trabajo dice que existen prácticas antisindicales por parte del empleador, lo cual no es efectivo por los motivos que a continuación expongo:

Indica que la información del traslado se realizó de manera verbal, puesto que para la buena marcha de la empresa y las necesidades y urgencias propias de la producción esta es la forma más expedita y rápida de hacerlo, no constituyendo una falta a la ley y menos aún una práctica antisindical. Lo anterior se encuentra estipulado en el contrato de trabajo que rige la relación laboral entre el trabajador y mi representado. En este sentido, la única motivación de mi representado para comunicar esto de manera verbal, fue la realización del traslado de manera expedita, para no perjudicar así los objetivos de producción de la empresa.

Agrega que el contrato de trabajo en su inciso primero manifiesta lo siguiente: “El trabajador se compromete y obliga a ejecutar el trabajo de Operario de Planta Lechera, pudiendo ser trasladado a otro domicilio, sección o labores similares, dentro de la ciudad o comuna, por causa justificada, sin que ello importe menoscabo para el trabajador”. Por lo tanto, no existe ningún tipo de vulneración de comunicar el traslado de manera verbal.

Explica que Sociedad Agrolácteos de Chiloé hizo prevalecer el derecho legal y laboral- lo que esta convenido, regulado, pactado y establecido en el contrato colectivo instrumento firmado por la Directiva vigente de la empresa y legalizado por Inspección del Trabajo de Ancud, por lo cual, en su contexto legal en su cláusula tercero párrafo tercero dispone lo siguiente:

“Los encargados de sección son nombrados y/o removidos en sus cargos por facultad exclusiva de la jefatura de producción, quien tendrá la potestad de realizar los cambios de las personas cuando no sean cumplidas las labores que se le han encomendado, sin que signifique un menoscabo para el trabajador”.

Que, si bien se realizó un traslado en las funciones del señor Juan Luis Calisto Muñoz, en ningún caso se cambió el lugar de trabajo, puesto que este sigue siendo en las dependencias de Sociedad Agrolácteos de Chiloé, la cual está ubicada en la comuna de Ancud, Chiloé.



Sostiene que el empleador Sociedad Agrolácteos de Chiloé tiene poder, atribuciones y la facultad exclusiva para cambiar de funciones al señor Juan Calisto Muñoz.

Señala que no es efectivo que haya prácticas antisindicales, ya que todos los derechos sindicales de los cuales goza don Juan Calisto Muñoz siguen intactos. En ningún caso se le ha negado asistir a reuniones, dialogar con el resto de trabajadores en función de la organización para las mejoras en sus condiciones laborales, convocar reuniones, hacer valer el fuero sindical, entre otros. Como ya se ha mencionado, el único objetivo del traslado del trabajador fue lograr los objetivos de la empresa.

Expone que uno de los presupuestos necesarios para que se configure una práctica desleal, es precisamente, que la acción u omisión desplegada por el sujeto activo perturbe, afecte la libertad sindical en todas sus manifestaciones ya sea individuales o colectivas, lo que no necesariamente significa que es menester que se concrete efectivamente la perturbación en el ejercicio del derecho a que se hace referencia, pues, en algunos casos, puede bastar que la acción u omisión sea inequívocamente atentatoria del mismo o que sus resultados sean sensatamente predecibles en ese sentido.

Añade que se ha definido la Libertad Sindical como el derecho que asiste a los trabajadores para constituir organizaciones, afiliarse o desafiliarse a ellas, a darse su propia normativa sin intervención de terceros y, especialmente, el derecho al ejercicio de la actividad sindical por medio de aquellas acciones tendientes a la defensa y promoción de los intereses que le son propios, en particular, la negociación colectiva y el derecho a huelga. Derechos que en ningún momento se les han sido vulnerados al trabajador en cuestión, todo lo contrario.

Sostiene que conforme lo disponen los artículos 289 a 291 del Código del Trabajo, las prácticas desleales o antisindicales, son todas aquellas acciones que atenten contra la libertad sindical. También se pueden conceptualizar como toda acción u omisión que transgreda la libertad colectiva, especialmente aquellas que afecten la negociación colectiva, sus procedimientos y el derecho a huelga; y sus elementos básicos son: a) la verificación de una conducta de parte del sujeto activo que puede ser una acción u omisión; b) una unidad o pluralidad de acciones u omisiones; y c) que se afecte la libertad sindical; y son las disposiciones citadas las que, a modo ejemplar, señalan casos en que se incurre en prácticas desleales ya sea por el empleador o por el trabajador.

Argumenta que no se visualiza cómo, por qué y en qué forma el hecho de que al señor Juan Luis Calisto Muñoz se le haya trasladado de funciones, constituya una práctica antisindical, siendo que todos sus derechos como trabajador y dirigente sindical se encuentran intactos.

Indica que la demanda interpuesta expone que hay una merma en la remuneración del señor Juan Calisto Muñoz, lo cual no es efectivo, ya que en



ningún caso el traslado en sus funciones ha significado pérdida monetaria alguna en su sueldo.

Menciona que el señor Juan Calisto Muñoz cometió una serie de faltas en sus labores como trabajador, lo que quedó expuesto en una constancia de no confirmada enviada el 31 de enero de 2021. Es por ello que había varios incumplimientos que el trabajador presentó en sus funciones, lo que ameritaban el pronto cambio de sus funciones, no implicando dicho cambio menoscabo alguno en el trabajador.

Señala que se notificó a don Juan Calisto Muñoz del desorden y suciedad en algunas de las áreas en la que él se encontraba a cargo, indicando también que no siempre corregía oportunamente dichas observaciones.

Afirma que de acuerdo a lo anterior y según el contrato de trabajo en el inciso quinto, se estaría incumpliendo la siguiente obligación del trabajador:

a) Cuidar y mantener en perfecto estado de conservación las máquinas, útiles y otros bienes de la empresa.

Expone que debido a todos estos antecedentes, los cuales se mantuvieron durante el tiempo, es que la empresa decide trasladar de puesto al trabajador, por no considerarlo prolijo para las funciones que debía desempeñar en su antigua área.

Alude a que la función que desempeñaba Juan Luis Calisto Muñoz como operador de la sección queso crema era de vital importancia para el correcto funcionamiento de la empresa y el efectivo desempeño de los trabajadores, por lo que él, al mantener conductas no acordes a su cargo, como lo es la prolijidad, atentaban contra los estándares de calidad e higiene que ha mantenido Agrolácteos de Chiloé durante años y que precisamente son parte su prestigio y éxito.

Agrega que Sociedad Agrolácteos de Chiloé busca constante que sus trabajadores puedan nutrirse y desempeñarse en otras funciones, es por ello que se aprovechó esta oportunidad para que el señor Juan Calisto Muñoz se traslade a otra área, lo que no significa en ningún caso que va a estar exclusivamente en ese puesto de trabajo por un tiempo prolongado.

Por todo lo anterior solicita tener por contestada la demanda por prácticas antisindicales y desleales, deducida en autos en contra de su representado y rechazarla en todas sus partes, con expresa condenación en costas.

TERCERO: En la audiencia preparatoria celebrada el 05 de abril de 2021, se efectuó llamado a conciliación el que fue rechazado por ambas partes. Se fijaron como hechos pacíficos 1. Desde el 6 de enero de 2020 al 31 de enero de 2021 el Trabajador Sr. Calisto Muñoz desarrollaba la función de encargado de sección queso crema. 2. El 18 de enero de 2021 le fue notificado verbalmente el cambio de función. 3. Que el trabajador a partir del 01 de febrero de 2021, en concreto, dejó su rol de encargado de sección de queso crema y empezó a desarrollar la función de operario de producción. 4. El trabajador integra el



XPJZVPMZXX

directorio de Federación Provincial de Sindicatos de Trabajadores de la Empresa Salmonera, Pesquera, Alimentos, Comercio, Gastronómicos, Servicios y Actividades Anexas y Conexas de Chiloé (Feprosich). 5. Que a la función desarrollada por el trabajador, encargado de sección queso crema, está vinculado el pago de un bono denominado bono de higiene ascendiente a la suma de \$50.000.

Como hechos a probar se establecieron los siguientes: 1. Concurrencia de caso fortuito o fuerza mayor, hechos que la comprenden. 2. Disminución en las remuneraciones del trabajador Calisto Muñoz. Periodos en que se habría producido estas disminuciones.

CUARTO: En la audiencia de juicio, la denunciante rindió como prueba documental la siguiente: 1. Ingreso de denuncia al Sistema Informático de la Dirección del Trabajo de la Federación Provincial de Sindicatos de Trabajadores de la Empresa Salmonera, Pesquera, Alimentos, Comercio, Gastronómicos, Servicios y Actividades Anexas y Conexas de Chiloé, de fecha 11 de febrero de 2021, con su respectiva evaluación. 2. Activación fiscalización. 3. Caratula de informe de fiscalización. 4. Informe de investigación de fecha 17 de febrero de 2021, emitido por la fiscalizadora doña Patricia Altamirano. 5. Correo electrónico de doña Patricia Altamirano de fecha 12 de febrero de 2021, comunica inicio de fiscalización. 6. Notificación de inicio de procedimiento de fiscalización. 7. Correo electrónico de doña María Ojeda encargada de recursos humanos de fecha 15 de febrero de 2021. 8. Certificado N°1004/2021/86. 9. Anexo contrato de trabajo de fecha 06 de enero de 2020 del trabajador Sr. Juan Luis Calisto Muñoz. 10. Contrato de trabajo de fecha 17 de octubre de 2008 del trabajador Sr. Juan Luis Calisto Muñoz. 11. Distribución personal de producción 11 de febrero de 2021. 12. Distribución Turnos enero – febrero 2021 trabajador Sr. Juan Luis Calisto Muñoz. 13. Liquidaciones de remuneración del trabajador Sr. Juan Luis Calisto Muñoz, de los meses de diciembre 2020, enero y febrero 2021. 14. Entrevista representante legal Sr. Oscar Becker Dorner. 15. Acta de investigación por separación ilegal de trabajadores con fuero laboral – sindical. 16. Acta de mediación.

Se exhibieron por la denunciada las liquidaciones de remuneraciones del Juan Calisto Muñoz de enero, febrero y marzo de 2021.

Rindió testimonial, compareciendo a estrados doña Patricia Altamirano Ulloa, quien en síntesis señala que trabaja para la dirección del trabajo como fiscalizadora, refiere que en febrero de 2021 estuvo a cargo de realizar una investigación por una denuncia por cambio de funciones en la empresa Chilolac y se la asignan a ella para realizar la investigación. El trabajador señala que él era encargado de la sección de queso crema de la empresa y se le cambio a operario a la sección de yogurt. Indica que en virtud de la pandemia el procedimiento de fiscalización se hace en forma remota, a través de comunicaciones vía correo electrónico, se realiza una pauta y después se envía el formulario al empleador, se le hace requerimiento de documental, se realiza entrevista al empleador para que



pueda realizar sus descargos. En cuanto a la documental tuvo a la vista el contrato de trabajo, el anexo, el certificado donde acredita su calidad de dirigente sindical y la liquidación de sueldo y el contrato colectivo. Explica que el indicio constatado fue la existencia de la vulneración a la libertad sindical porque se hizo un cambio de funciones del trabajador que tiene la calidad de dirigente sindical, el empleador indicó que lo hizo por el contrato colectivo, sin embargo se le hizo presente que aquello no lo puede hacer en virtud de lo dispuesto en el artículo 243 del Código del Trabajo. Una vez constatado los hechos se le comunicó al empleador las conclusiones del informe, requiriéndole que debe realizar el cambio de funciones del empleador, pero el empleador no se allanó, así que fueron citados a la mediación, la que no tuvo acuerdo.

Luego la denunciada incorpora los siguientes documentos: 1. Contrato de trabajo de fecha 17 de octubre del año 2008 entre mi representada y don Juan Luis Calisto Muñoz. 2. Constancia de no conformidad de fecha 31 de enero del año 2021. 3. Liquidación de remuneraciones de don Juan Luis Calisto Muñoz, diciembre 2020, y la de enero 2021 no pues ya se incorporó en exhibición documental. 4. Anexo de contrato de trabajo de fecha 6 de enero del año 2020 entre mi representada y don Juan Luis Calisto Muñoz. 5. Distribución de turno enero y febrero 2021 de don Juan Luis Calisto Muñoz.

Asimismo comparece a declarar Marcelo Eduardo Quezada Varnet, señala que trabaja en Chilolac desde el año 2013, es el jefe de producción, conoce a don Juan Calisto porque trabaja en la empresa como operario. Antes se desempeñaba como encargado de la sección de queso crema. Refiere que dejó de ser encargado por incumplimientos en el ejercicio de su cargo, abandono del lugar de trabajo, se le encargaban labores de control, de gestión, de ejecución que no se cumplía, uno iba a la sala de proceso él no se encontraba presente. Generalmente llegaba la sala de proceso después de los demás trabajadores. Se enteraba de esta situación por los jefes de turno y también presencié esas situaciones. Señala que fue reiterado en el tiempo, conversó varias veces con él para revertir estas situaciones, pero no llegaron a buen término. Muchas veces se debió de dejar de producir porque él no estaba presente. Señala que su función era supervisar el personal, de las labores de higiene que se ejecuten de manera correcta, supervisar que el producto este en buenas condiciones tanto higiénicamente como de presentación, supervisar que se ejecuten de manera correcta las actividades y al personal. En algunas ocasiones, como no estaba presente se producían incumplimientos, recibieron reclamos desde el área de calidad, productos con bajo peso, problemas con la presentación. Cuando no había supervisión en el área, se iba a conversar a otras áreas. Cuando se habló con el trabajador, decía que iba a cambiar, pero no lo hacía. Agrega que pedía permiso en forma frecuente, sin previo aviso. Señala que la fecha exacta no la recuerda, pero fue en enero el cambio de funciones. Fue porque necesitan enrielar el cumplimiento de los procesos para lograr los objetivos, principalmente porque el tema de los permisos



no les permite cumplir con los objetivos. Señala que no había otra posibilidad para solucionar los problemas que cambiar al trabajador. No se podía incorporar a otra persona en las labores de encargado de queso crema, porque eso implicaría contratar a alguien o que alguien deje de hacer sus labores. Señala que el cambio de funciones no implica impedir que realice sus funciones como director sindical.

Contrainterrogado señala que las ausencias ocurrían casi todos los días, en distintos horarios y con otros trabajadores.

Comparece también a estrados doña Andrea Ivonet Ruiz Flores señala que trabaja en Chilolac y está a cargo del área de aseguramiento de calidad desde el año 2016. Señala que conoce al trabajador desde el 2009, cuando empezó a trabajar en el laboratorio. Señala que actualmente está trabajando como operario en la sección de envasado. Antes era el encargado del área de queso crema, hace unos meses lo sacaron del cargo, no tiene clara la fecha. Señala que él como encargado está ligado con un proceso térmico que se realiza en la sección para asegurar la inocuidad del producto y de la sección. Eso se supervisa diariamente y de manera recurrente se informó que eso no se cumplía a cabalidad y en una oportunidad le cursó una constancia y además se hacían observaciones al aseo. El encargado era Juan Calisto. Directamente no converso con el trabajador, pero sí lo hicieron y no hubo mejoras. Por el tema de los permisos como dirigente sindical, no podía ejercer sus labores de encargado en forma correcta. Señala que desde el punto de vista de seguridad alimentaria e inocuidad, si el encargado no se encuentra en el lugar, no se puede dar fe de la calidad del producto. Cuando el trabajador no estaba en sus funciones, la sección dejaba de funcionar.

Contrainterrogada, señala que la constancia fue emitida en febrero del año pasado y las demás fueron verbales.

Finalmente comparece doña Jessica del Carmen Guentelican Arenas, trabaja en Chilolac desde el 2010 y conoce al señor Calisto desde esa fecha. Es jefa de administración. Señala que el trabajador es operario de producción y antes era encargado de queso crema. El cambio de funciones se produce en febrero por una decisión de gerencia, producción y ella. Se adopta porque el encargado debe velar por la calidad de producto que elaboran y el encargado debe estar al 100 por ciento en el ejercicio de sus labores y el trabajador no estaba al 100 por ciento, ya que por sus labores de dirigente solicita permisos sin previo aviso, sin programación. Y en esa situación quedaban desprotegidos en la sección. Señala que pide permisos en el minuto, él tiene derecho para hacer sus labores sindicales, pero siempre se le solicito con previo aviso, ya que cree siempre estas actividades están agendadas con tiempo de anticipación. Y eso implica que sus labores quedaban descuidadas. Señala que se conversó con don Juan para que pudiera organizar sus permisos. Señala que no había otra solución, ya que no puede estar a cargo de esa sección por sus constantes permisos, pero se le indicó que no perdería el bono, no habría un menoscabo económico. No había alguien más que realice sus funciones. Nunca se le negó un permiso para que realice su



XPJZVPMZXX

labor sindical, y el cambio de funciones no implicó que tuviera que dejar de hacer sus funciones.

QUINTO: Que en los presentes autos la controversia radica en establecer si el cambio de funciones del trabajador que goza de fuero sindical se encontraba en los presupuestos legales para poder hacerse uso del ius variandi que establece el artículo 12 del Código del Trabajo, que prescribe que “El empleador podrá alterar la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que deban prestarse, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador.”, y atendido que este gozaba de fuero sindical, si se cumple con los presupuestos del artículo 243 del mismo cuerpo legal, que declara, en su inciso segundo, que “...durante el lapso a que se refiere el inciso precedente -fuero laboral-, 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.”

SEXTO: Que, de esta forma, para acceder a la denuncia, se ha de verificar que, en primer lugar, atendido que el ius variandi corresponde, en el caso de autos a la modificación de las funciones; que se trate de labores similares y que no se cause menoscabo al trabajador; y atendido el fuero del que goza el trabajador, que este se deba a un caso fortuito o fuerza mayor.

Así las cosas, atendida la naturaleza de la denuncia, la carga probatoria en relación con la justificación de los requisitos de procedencia corresponde a la parte denunciada, quien deberá acreditar que, en el ejercicio de dicha facultad, se cumplió con los requisitos planteados.

SEPTIMO: Que, en este sentido, atendido el tenor de los hechos no controvertidos, se puede tener por acreditado que se produjo una modificación unilateral en las labores del trabajador, quien era encargado de la sección de queso crema y fue trasladado a la sección de yogurt en calidad de operario de producción. Ahora, en relación con los requisitos para que esta modificación unilateral se encuentre circunscrita a los presupuestos de procedencia del ius variandi en el caso de trabajadores con fuero sindical, en primer lugar, se debe tratar de labores de similar naturaleza, lo que no ha sido controvertido por el denunciante, por lo que se tendrá por cumplido este requisito.

Luego, en cuanto al requisito relativo al menoscabo, la denunciante indica que la labor de encargado de sección acarrea un bono de higiene y seguridad por un monto de \$50.000.-. Luego la denunciada ha indicado en su contestación y también en la declaración de los testigos que comparecieron al juicio, que el cambio de funciones no conlleva menoscabo alguno en las remuneraciones del trabajador. Sin embargo, llama la atención estas alegaciones de la denunciada, puesto que de la lectura de las liquidaciones de sueldo del trabajador en los meses de febrero y marzo de 2021, posteriores al cambio de funciones, este bono de higiene y seguridad asociado al cargo de encargado de sección, no se ha



pagado, por lo que solo es posible concluir que este cambio de funciones trajo consigo un detrimento patrimonial para el trabajador, no cumpliéndose entonces este requisito.

Ahora en cuanto a la existencia de caso fortuito o fuerza mayor que funde esta modificación unilateral de labores del trabajador, el artículo 243 del Código Laboral dispone “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. En este sentido la norma del artículo 243, es una norma de carácter prohibitivo, estableciendo que el empleador se encuentra impedido de ejercer, respecto de un director sindical, las facultades que le otorga el artículo 12 del estatuto laboral, impedimento que solo es relevado por la concurrencia de caso fortuito o fuerza mayor, es decir un evento de tal naturaleza y entidad, que siendo inimputable, imprevisto e irresistible, exigencias copulativas que el empleador no puede resistir y que lo determinan a modificar unilateralmente las funciones del trabajador, elementos que ni siquiera se han alegado por la denunciada en la presente causa.

No obstante no haberse alegado en la contestación, en las declaraciones de los testigos se esboza la idea de que el cambio de funciones se debe a las ausencias del trabajador para realizar sus cometidos sindicales, lo que implicaba que la sección de queso crema no funcione de manera óptima, o que hubo problemas en la presentación y peso de los productos y que aquello constituiría un caso fortuito, estima esta sentenciadora que aquello no satisface los presupuestos previstos en la norma, puesto que el trabajador fue asignado a la sección de queso crema, siendo ya director sindical, por lo tanto, sus ausencias y las consecuencias que la denunciada le atribuye, eran previsibles. Por lo razonado precedentemente, es posible concluir que no existe caso fortuito o fuerza mayor que posibilite la modificación unilateral de las funciones del trabajador.

Luego también en la testimonial rendida se da a entender que el cambio de funciones de debe a incumplimiento de sus obligaciones, manteniendo la sección desordenada, sucia o en condiciones de limpieza reprochables considerando que se elaboran productos para consumo humano, no obstante aquellas alegaciones en nada se relacionan con el caso fortuito o fuerza mayor. Por otro lado si fueran de la entidad que la empresa le adjudica, a lo menos se habrían efectuado reproches al trabajador, sin embargo, consta solo un regaño por escrito al trabajador.

La denunciada sí funda en forma expresa la modificación de funciones del trabajador en las facultades que tiene como empleador y en lo dispuesto en el contrato colectivo, el que establece en su cláusula tercera párrafo tercero lo siguiente: “Los encargados de sección son nombrados y/o removidos en sus cargos por facultad exclusiva de la jefatura de producción, quien tendrá la potestad de realizar los cambios de las personas cuando no sean cumplidas las labores que se le han encomendado, sin que signifique un menoscabo para el trabajador”. En



este punto es necesario precisar que tal acuerdo cede ante la norma contenida en el artículo 243 antes transcrita, atendido el carácter de interés público y el bien jurídico protegido, libertad sindical, que amparan el precepto prohibitivo, por lo que, los acuerdos entre empleador y trabajador o contratos colectivos, como ocurre en la especie, quedan relegados a un segundo lugar.

OCTAVO: Que encontrándose incumplidos los requisitos anteriores, ha de resolverse si este cambio, que es del todo ilegal, a su vez corresponde a una práctica antisindical. En este sentido, el tenor literal del artículo 289, al indicar que se “Serán consideradas prácticas antisindicales del empleador, las acciones que atenten contra la libertad sindical, entendiéndose por tales, entre otras, las siguientes:”, está indicando que dichas conductas siempre van a constituir una práctica desleal por parte del empleador, pero no se trata de una expresión que establezca de manera taxativa qué prácticas se consideran antisindicales.

Así, no encontrándose entonces limitadas las prácticas desleales en relación con la libertad sindical y teniendo presente el fuero sindical del que goza el trabajador, lo que lo ampara de cualquier modificación unilateral de las funciones, debemos analizar si el ejercicio del ius variandi, sin cumplir con los requisitos ya analizados, corresponde a una práctica antisindical. En este sentido, siendo los requisitos que regulan el ius variandi de carácter objetivos, en particular el relativo a la existencia del caso fortuito o fuerza mayor, el que en el presente caso se encuentra completamente ausente, basta para concluir que la conducta del empleador es antisindical, razón por la cual este tribunal hará lugar a la denuncia.

NOVENO: Que en relación con la cuantía de la multa, atendido que en el informe de exposición se establece que los trabajadores de la empresa corresponden a 144, encontrándose dentro del rango de mediana empresa, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 505 bis del Código del Trabajo, precepto que en relación con las fiscalizaciones del ente administrador regula dicha cuestión, es que la multa deberá ser sancionada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 292 n°3 del mismo cuerpo legal, en el rango que va entre 15 a 150 UTM.

Que del informe de exposición se desprende que la empresa registra dos denuncias anteriores por vulneración a derechos fundamentales, ambas sobre esta misma materia y teniendo presente que la infracción es de carácter objetiva, no habiéndose acreditado elementos que atenúen dicha infracción, como habría sido que existiese un elemento que el empleador hubiera considerado un caso fortuito, pero el tribunal no hubiera compartido dicha calificación y correspondiendo la infracción a un solo trabajador, es que el tribunal regulará la multa en la suma de 80 UTM a beneficio del Fondo de Formación Sindical y Relaciones Laborales Colaborativas, administrado por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

A su vez, se ordenará al empleador que reintegre, dentro de quinto día de que quede firme y ejecutoriada la sentencia, al trabajador a las funciones que



desempeñaba previo a hacer uso de la facultad impugnada, esto es, como encargado de la sección de queso crema.

DÉCIMO: Que el resto de la prueba no analizada en particular, fue ponderada, como toda la prueba, de conformidad a las normas de la sana crítica, no alterando lo precedentemente resuelto.

UNDÉCIMO: Que la parte denunciada será condenada en costas, las que se regulan en la suma de \$500.000.-

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto por los artículos 1, 12, 243, y 289 y siguientes, y 425 y siguientes del Código del Trabajo, se declara:

I. Que SE ACOGE la denuncia interpuesta por don JOSE RODRIGO MORALES MUÑOZ, Inspector Comunal del Trabajo de Ancud, en representación legal de la Inspección Comunal del Ancud, en contra de la empresa SOCIEDAD AGROLÁCTEOS DE CHILOE S.A., representada legalmente por don Oscar Becker Dorner, por haber incurrido en prácticas antisindicales en contra del dirigente sindical Sr. Juan Luis Calisto Muñoz.

II. Que, se ordena el cese inmediato de las conductas constitutivas de práctica antisindical, restituyéndole al trabajador su función de encargado de sección de queso crema;

III.- Que el denunciado debe abstenerse de ejecutar a futuro toda acción tendiente a menoscabar la libertad sindical;

IV.- Que en virtud de lo anterior, se le condena a la empresa SOCIEDAD AGROLÁCTEOS DE CHILOE S.A., representada legalmente por don Oscar Becker Dorner a la multa de 80 UTM, las que deberán ser pagadas en beneficio del Fondo de Formación Sindical y Relaciones Laborales Colaborativas, administrado por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social, a la cuenta corriente "giros globales" N°9018212 del Banco Estado.

V. Que se condena en costas a la denunciada, las que se regulan en la suma de \$500.000.-

Ejecutoriada que esté la presente sentencia, cúmplase lo dispuesto en ella dentro de quinto día. En caso contrario, certifíquese dicha circunstancia y pasen los antecedentes al Juzgado de Cobranza Laboral y Previsional para su ejecución.

Regístrese, y archívese en su oportunidad.

RIT N°: S-1-2021

RUC N°: 21-4-0321731-7

Dictada por doña Vania Carola Angulo Torrez, Juez Suplente del Juzgado de Letras de Ancud.



En Ancud a treinta de julio de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la resolución precedente.



XPJZVPMZXX

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>