



UNIVERSIDAD DE CHILE

Facultad de Derecho

Departamento de Enseñanza Clínica
del Derecho

**Análisis del principio protector del trabajador en la jurisprudencia de la
Corte Suprema y Tribunal Constitucional, en el lustro 2010 - 2015**

Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales.

Tarik Lama Gálvez

Profesora guía: Jéssica Torres Quintanilla

Santiago de Chile, 2016

A Camila.

Agradecimientos

Quisiera agradecer a la familia por brindarme el afecto y las herramientas necesarias para llegar aquí,

a Camila por su amor categórico que ha permitido mantenerme firme,

a mis amigos, la familia elegida, por su incesante compañerismo

y a doña Jérica por ser aquella profesora inspiradora que todo estudiante quisiera tener.

Resumen

El objetivo de esta investigación es analizar el principio de protección del trabajador, directriz fundante del Derecho del Trabajo, cuyo alcance y reconocimiento ha sido cuestionado por una parte de la doctrina y jurisprudencia nacional. Para ello examinaremos teóricamente qué es lo que se entiende por principio del Derecho, además de las numerosas interpretaciones que la doctrina nacional y comparada han dado al respecto.

Luego estudiaremos la jurisprudencia laboral que va entre el 2010 y 2015 de los -a nuestro juicio- tribunales más importantes de Chile: Corte Suprema y Tribunal Constitucional. La elección de dicho lustro no es al azar, en el podremos distinguir marcados cambios en la forma de realizar la exegesis, restringiendo o ampliando la aplicabilidad del principio.

Terminamos concluyendo que el principio de protección del trabajador, se encuentra garantizado constitucionalmente en el artículo 19 N° 16, el cual es complementado con la cláusula de apertura del artículo 5° inciso 2° de la Carta Fundamental, la cual obliga al Estado de Chile, respetar y promover los derechos esenciales de la persona humana, que se encuentren consagrados en tratados internacionales, ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.

Palabras Clave: Tribunal Constitucional, Corte Suprema, principio protector, trabajadores.

Tabla de contenidos

RESUMEN.....	5
TABLA DE CONTENIDOS.....	6
INTRODUCCIÓN.....	10
CAPÍTULO I:	
ANÁLISIS TEÓRICO DE LA PROTECCIÓN DEL TRABAJADOR.....	15
1.1 De principios y reglas.....	15
1.1.1 Los principios del Derecho del Trabajo.....	18
1.2 Del principio de protección del trabajador.....	20
1.2.1 Fuentes del principio de protección del trabajador.....	25
1.2.1.1 La Constitución.....	25
1.2.1.1.1 El Derecho fundamental de protección del trabajador y la posible reforma constitucional.....	27
1.2.1.2 El Derecho internacional.....	29
1.2.1.3 La legislación nacional.....	31
1.2.2 De la doctrina iuslaboralista de desprotección al trabajador.....	32

CAPÍTULO II:

ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL.....	37
2.1 De los antecedentes de la Justicia Constitucional en Chile.....	38
2.2 Del Tribunal Constitucional y la reforma del 2005.....	41
2.2.1 Breve examen de la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad desde la forma.....	43
2.3 Del análisis de sentencias.....	52
2.3.1. Requerimiento por el no pago de los tiempos de espera de los choferes o auxiliares de los servicios de transporte rural colectivo de pasajeros.....	52
2.3.2 Requerimiento por el no pago de los tiempos de espera de los choferes o auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de servicios interurbanos de transporte de pasajeros.....	57
2.3.3 Requerimiento para no cumplir con sentencia laboral.....	62
2.3.4 Requerimiento para inhibir el rol protector de la dirección del trabajo.....	66
2.3.5 Requerimiento para evitar el establecimiento de incentivos a empresas que respetan los Derechos fundamentales de los trabajadores.....	69
2.3.6 Requerimiento para evitar el establecimiento de incentivos a empresas que respetan los Derechos fundamentales de los trabajadores II.....	72
2.3.7 De los votos disidentes.....	77

CAPÍTULO III:	
ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA.....	79
3.1 Recurso de unificación de jurisprudencia.....	80
3.2 Examen del periodo 2005 - 2014.....	82
3.3 Examen del periodo 2014 - 2015.....	87
3.3.1 Derecho de los funcionarios públicos a denunciar vulneración a sus Derechos fundamentales.....	88
3.3.2 Sobre la transformación de los contratos por obra o servicios determinados a contratos de duración indefinida.....	93
3.3.3 La suspensión del plazo para demandar autodespido.....	96
3.3.4 El reconocimiento de los Derechos laborales de los trabajadores a honorarios.....	100
3.3.5 Responsabilidad de la empresa principal en un régimen de subcontratación.....	105
CONCLUSIONES.....	110
BIBLIOGRAFÍA.....	117
ANEXOS.....	124

“El trabajo humano, no puede ni debe quedar sujeto al Derecho de las obligaciones y de los contratos, que es un Derecho para las cosas, a diferencia del Derecho del Trabajo que es un Derecho para los hombres”.

Mario de la Cueva, México.

INTRODUCCIÓN

Si hacemos un análisis histórico del Derecho del Trabajo nos daremos cuenta que es una disciplina jurídica de reciente data y que se crea principalmente como remedio a lo injusto que pudo llegar a ser el trabajo por cuenta ajena en el siglo XIX. En particular, esta rama del Derecho nace a propósito de la revolución industrial y el cambio de paradigma que ésta trajo consigo: tecnología industrial, producción en serie y trabajo humano precario, reuniéndose todos ellos en el fenómeno que los historiadores han denominado *la cuestión social*. Ante este nuevo escenario, con evidente repercusión social, económica y cultural, los ordenamientos jurídicos de los diversos países no se encontraron lo suficientemente preparados para afrontarlo, por lo que la tendencia fue seguir aplicando el Derecho civil para (no) regular las relaciones de trabajo, lo cual derivó en graves injusticias. El liberalismo económico hizo sentir su fuerza y no permitió adaptación alguna en los principios y en las reglas del Derecho común¹. En palabras de la catedrática Etcheberry Parés: “se puede concluir sin lugar a dudas que las normas puramente civiles no eran las adecuadas para regular las relaciones laborales, ya que no contenían normativa alguna respecto de situaciones esenciales en materia laboral tales como condiciones mínimas de trabajo, jornada, descansos, salario justo, entre otras, lo que llevó a que se cometieran graves abusos por quienes detentaban la calidad de empleador²”.

¹ De la Cueva, M. (1969). *Derecho Mexicano del Trabajo*. Ciudad de México. Universidad Nacional Autónoma de México. P. 21.

² Etcheberry, F. (2009). *Derecho Individual del Trabajo*. Santiago de Chile: Legal Publishing. P. 3.

Como consecuencia de lo anterior, se gestaron los primeros movimientos sociales de trabajadores conocidos como “Movimiento Obrero”, quienes lucharon por equilibrar las fuerzas empleador-empleado a través de la creación un régimen jurídico protector de éste último. Fue así como poco a poco empezó a tomar posición el Derecho del Trabajo, que desde sus inicios ha postulado que el contrato de trabajo no debe ser tratado como cualquier contrato, puesto que supone una falta de paridad entre los contratantes que puede llevar a una desigualdad en las prestaciones. Por un lado, se manifiesta una falta de libertad del trabajador, consecuencia principal de su necesidad económica, mientras que por otro lado hay una posición dominante, con más información y poder de decisión, que fácilmente puede influir en desmedro de los intereses del trabajador.

Esta protección al trabajador ha sido objeto de discusión constante por la doctrina, algunos lo han catalogado como principio protector, de protección o tuitivo³, mientras que otros basados en una interpretación restrictiva (o desnaturalizada) de la rama del Derecho en comento, han optado por quitarle la categoría de principio reduciéndolo a una regla de interpretación y que sólo cabría aplicar ante normas claramente tuitivas⁴.

Determinar si la protección al trabajador es o no un principio será una de las labores a cumplir en este estudio, así como también su consagración en las diversas fuentes de nuestro ordenamiento. Lo anterior reviste de importancia pues según sea la clasificación a tomar, conlleva consecuencias jurídicas diversas. Un principio tiene funciones informadoras, integradoras o interpretativas que están presentes desde antes de la creación de una ley hasta su aplicación al caso concreto, mientras que una regla o norma sólo se aplicaría si se cumple o no las situaciones fácticas que previamente establecidas.

³ Gamonal, S. (2013). *El principio de protección del trabajador en la Constitución chilena*. Centro de Estudios Constitucionales de Chile. Universidad de Talca. Año 11. P. 427.

⁴ Munita, E. (2014) *El principio protector y la regla del in dubio pro operario como criterio de interpretación de la norma laboral*. Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Vol 5, N°10. P. 93.

Lo cierto, es que esta discusión doctrinaria también se ha visto representada en la jurisprudencia chilena. En la forma en que los jueces y ministros han aplicado normas del Derecho del Trabajo.

En específico, a raíz de la nueva justicia laboral y el recurso de unificación de jurisprudencia⁵, la Corte Suprema se ha visto en la necesidad de tomar postura sobre el tema en cuestión, emitiendo una gran cantidad de sentencias empleando dicho principio que según sea el periodo de análisis, la aplicación ha sido o más amplia o más restrictiva. En este sentido, analizaremos casos de evidente relevancia nacional, como el decretar judicialmente si a los trabajadores “a honorarios” se les aplica el Derecho civil o el Derecho del Trabajo, o si los funcionarios públicos tienen Derecho a realizar denuncias por vulneración de Derechos fundamentales, o la extensión de responsabilidad de la empresa principal en un régimen de subcontratación, entre otros.

Por su parte, el Tribunal Constitucional también ha emitido veredictos en lo que a “protección efectiva” de los trabajadores se trata. A través del recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad se han intentado impugnar varias normas del Código del Trabajo, las cuales para sus recurrentes, gozan de inconstitucionalidad al caso concreto por contravenir la norma del artículo 19 N° 16 de nuestra Carta Magna. Al efecto, examinaremos requerimientos que determinaran si es o no inconstitucional al caso concreto desconocer que los tiempos de espera de los conductores o auxiliares del transporte público interurbano y rural son jornada de trabajo y por lo tanto sujeto a remuneración, o si la eventual protección al trabajador puede ser un sustento para apremiar a empleadores a cumplir sentencias, entre otros.

También analizaremos a cabalidad las exigencias de forma y fondo que exige la Constitución y la Ley para hacer prosperar una acción de inaplicabilidad o un recurso de unificación de jurisprudencia, con el objeto de dotar al lector de las herramientas necesarias para comprenderlos. Puesto que al ser instituciones relativamente nuevas muchas veces por desconocimiento de su ejercicio se ha llevado a muchos

⁵ Para la admisibilidad de este recurso es requisito necesario la existencia de dos sentencias de tribunales superiores de justicia que han interpretado de manera diferente un punto de derecho, razón por la cual habilita a la Suprema Corte a unificar el criterio.

requirentes o recurrentes –según sea el caso- a cometer graves errores formales, sin siquiera permitírsele la admisibilidad.

En concordancia con lo recién expresado y a modo de ejemplo, analizaremos uno de los fallos más relevantes que ha emitido la Magistratura Constitucional relativo a la protección del trabajador, en donde podremos ver que ésta – para evitar la inadmisibilidad- tuvo que solicitar al requirente (el Segundo Juez de Letras de Talagante) que cumpliera con el requisito de fundamentar razonablemente el requerimiento⁶.

Por último, desde el Derecho internacional y desde ciertas organizaciones internacionales, siendo de éstas la más relevante la Organización Internacional del Trabajo (O.I.T.) se han emitido diversos, tratados, informes, convenios y resoluciones en Derecho que han sido ratificados por Chile, por lo que en lo relativo a Derechos fundamentales y según nuestro artículo quinto inciso segundo de la Constitución obligan plenamente a nuestro ordenamiento, lo cual nos permitirá dilucidar si es posible o no completar con ellos las garantías de protección al trabajador.

Todo lo anterior nos motiva para analizar a cabalidad los estándares que nuestra jurisprudencia Constitucional y Superior de Justicia han establecido en lo que respecta a una temática tan interesante, sobre todo tomando en cuenta que durante el periodo de estudio, estos tribunales han emitido sentencias en sentidos completamente diversos, interpretando el principio protector como fundante del Derecho del Trabajo o, simplemente, como una regla de interpretación aplicable en casos específicos.

Hoy, en el siglo XXI con un nuevo escenario social, económico, cultural y político que algunos doctrinarios no han dudado en determinarlo como la época de la Nueva Cuestión Social⁷, se vuelve menester dotar a la academia un informe actualizado de

⁶ Revisar expediente, Tribunal Constitucional, causa Rol N° 1852-10, fojas 72.

⁷ El autor plantea que el término “nueva cuestión social”, deriva del posicionamiento que el sistema económico neo liberal ha tenido en las últimas décadas por todo el orbe, junto a la expansión de la globalización y la disminución de la intervención del Estado en la economía, lo cual trae consigo una serie de cambios en las condiciones de trabajo que han quedado libre de protección, precarizándose la vida de los y las trabajadoras. El autor enumera tres grandes problemas ocasionados por la “nueva cuestión social”: 1) El desempleo, 2) La falta de capacitación del trabajador y su difícil reconversión a los cambios tecnológicos y 3) Las condiciones de trabajo y

cómo las judicaturas ya nombradas han entendido y aplicado el principio de protección del trabajador.

de vida poco adecuadas de los trabajadores. En Walker, F. (2003). *Derecho de las Relaciones Laborales, un Derecho vivo*. Santiago. Editorial Universitaria. P. 64.

CAPÍTULO I: ANÁLISIS TEÓRICO DE LA PROTECCIÓN DEL TRABAJADOR.

1.1 De principios y reglas

Abordar un estudio en los principios del Derecho del Trabajo es algo que a primera vista pareciera ser simple, no obstante y debido al carácter definitorio de éstos, se debe prestar algo más de atención. Primero que todo, distinguir entre *principios generales* del Derecho, que fundan todas las ramas, como: buena fe o igualdad y los *principios particulares o generales de un sector de una disciplina jurídica*⁸. En este capítulo nos referiremos a éste último grupo, en especial a aquel que motiva la creación del Derecho del Trabajo.

En segundo término cabe distinguir entre principios y reglas, principios y normas, directrices, medios técnicos, entre otras. Puesto que, al estudiar a los diversos autores del Derecho del Trabajo, algunos de éstos parecen confundir unas con otras, caracterizándose a reglas de interpretación, aplicación o instrumentos como principios⁹.

Ahondando más en este problema y con el fin de aclarar conceptos para cuando luego estudiemos en detalle al principio de protección al trabajador, nos referiremos a lo que han desarrollado los filósofos del Derecho Robert Alexy y Ronald Dworkin.

El primero de los juristas nombrados, clasifica las normas en principios y reglas, las cuales se diferencian entre sí por un sustento *cualitativo*, a través de lo que denomina *mandatos de optimización*. Para R. Alexy “los principios son normas que

⁸ La categorización de los principios según Ricardo Guastini es un poco más extensa, para él son: 1) Principios fundamentales y generales del ordenamiento jurídico, 2) Principios generales de un sector de una disciplina jurídica, 3) Principios fundamentales de una materia determinada y 4) *La ratio*, principio que motiva una disposición normativa. En Guastini, R. (1999) *Distinguiendo, Estudios de teoría y metateoría del Derecho*. Barcelona. Gedisa. P. 152.

⁹ Ackerman, M. (2005) *Los principios en el Derecho del Trabajo en Tratado de Derecho del Trabajo*. Tomo I. Buenos Aires. Rubinzal-Culzoni Editores. P. 310.

ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandatos de optimización, que están caracterizados por el hecho de que pueden ser cumplidos en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas¹⁰. Para determinar las posibilidades jurídicas es necesario que se consideren principios y reglas opuestas.

En lo que a reglas se trata, el autor sostiene que “sólo son normas que pueden ser cumplidas o no. Si una regla es válida, entonces debe hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos. Por lo tanto, las reglas contienen determinaciones en el ámbito de lo fáctica y jurídicamente posible¹¹”.

Dicho de otra manera, los principios pueden cumplirse en distinto grado según sea el caso, puesto que son mandatos de optimización. Mientras que las reglas, si se cumple el supuesto fáctico determinado en ellas deben cumplirse o infringirse.

¿Cómo se soluciona un conflicto de reglas? Alexy explica que la validez jurídica de una regla, no es graduable, por lo que una norma de este estilo vale o no vale jurídicamente¹². Cabe hacer la precisión, que una regla puede contar con una excepción, por ejemplo: Se prohíbe cruzar con luz roja a excepción de los vehículos de emergencia en ejercicio. En este ejemplo, si una ambulancia trasladando a un herido grave pasa un semáforo en luz roja, podría a simple vista conducir a una contradicción, ¿infracción o no infracción?. No obstante ésta disyuntiva es aparente pues la misma regla estipula la solución en la cláusula excepción. Cosa distinta es cuando hay un conflicto de reglas, y no es posible aplicar cláusula de excepción, en ese caso necesariamente debe dejar de aplicarse un precepto y a través de reglas como: “Ley posterior deroga a la anterior” o “Ley especial deroga a la general”, pero también puede discernirse por medio de la importancia de la norma dentro del

¹⁰ Alexy, R. (1993). *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales. P. 86.

¹¹ Alexy, R (1993). *Op. Cit.* P. 87.

¹² Alexy, R (1993). *Op. Cit.* P. 88.

sistema¹³. Lo relevante en esta situación es la inexistente posibilidad de graduar la aplicación de ambas normas, sólo se decide acerca de la validez.

En lo que toca a la colisión de principios, se aplica un criterio diverso. No se decide entre qué principio es válido, sino cuál cede. Alexy determina qué principio precede al otro, según su peso en el caso concreto. Para él en el caso concreto los principios tienen diferente peso primando el que pesa más y como en la colisión de principios - todos son válidos- importa más allá de la dimensión de la validez, la dimensión del peso¹⁴.

Por su parte, Ronald Dworkin en su obra *los Derechos en serio*, ofrece una tesis similar a la sostenida por Alexy, hace una distinción entre principios y normas. Los primeros, a modo genérico, son aquellos estándares que no son normas, entre los cuales estrictamente los sub clasifica en principios y directrices, “llamo principios a un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de moralidad (...) llamo directriz al tipo estándar que propone un objetivo que ha de ser alcanzado, que mejora en algún rasgo económico, político o social¹⁵”, en este sentido y a modo de ejemplo, la necesidad de disminuir la violencia intrafamiliar es una directriz, mientras que el proteger el interés superior del niño, niña o adolescente es un principio. Siguiendo con la distinción inicial, las normas son aquellas que tienen un enunciado claro y que para cumplirse debe analizarse su validez o no.

Dworkin, plantea que la diferencia entre principio y norma radica en que los primeros “tienen una dimensión que falta a las normas: la dimensión de peso o importancia. Cuando los principios interfieren (...), quien debe resolver el conflicto tiene que tener en cuenta el peso relativo de cada uno (...) Es parte esencial del concepto de principio el que tenga esta dimensión, que tenga sentido preguntar qué importancia o qué peso tiene. (...) Las normas no tienen esa dimensión (...) una norma jurídica puede ser más importante que otra porque tiene un papel más relevante en la

¹³ Alexy. R (1993). *Ibíd.*

¹⁴ Alexy. R (1993). *Op. Cit.* P. 89.

¹⁵ Dworkin, R. (1999). *Los Derechos en Serio*. Barcelona. Ariel. P. 72 .

regulación. Pero no podemos decir que una norma sea más importante que otra dentro del sistema (...) si se da un conflicto entre dos normas, una de ellas no puede ser válida¹⁶”.

Por último, el doctrinario argentino M. Ackerman sostiene una clasificación análoga a las anteriores, distinguiendo entre principios y medios técnicos¹⁷, éstos últimos serían las reglas de Alexy o las normas de Dworkin.

No obstante lo anterior, hay quienes sostienen que la distinción entre reglas y principios no es relevante¹⁸.

En resumen y más allá de toda diferencia en la conceptualización, todos los citados intentan diferenciar principios de reglas, normas o medios técnicos, puesto que a visión de todos ellos, los primeros han sido malamente confundidos con los segundos lo cual afecta directamente a la forma en que aplica cada uno al caso concreto. Ratificando lo anterior, el jurista Carrió sostuvo: “se podría decir sin pecar de exageración, que la mayor parte de las agudas controversias que, sin mayor beneficio, agitan al campo de la teoría jurídica, deben su origen a ciertas peculiaridades del lenguaje y a nuestra general falta de sensibilidad hacia ellas (...) el hecho de que estemos usando la misma palabra no garantiza que nos estamos refiriendo a la misma cosa¹⁹”.

1.1.1 Los principios del Derecho del Trabajo

Tomando en cuenta lo anterior, en concreto ¿a qué nos referimos cuando hablamos de principios de Derecho del Trabajo? ¿Para qué sirven?

¹⁶ Dworkin, R. (1999) *Op. Cit.* P. 77-79.

¹⁷ Ackerman, M. (2005). *Op. Cit.*P. 315-316.

¹⁸ En este sentido Fernando Atria sostiene que hay una pérdida de utilidad al distinguir entre principios y reglas, dice “cualquier disposición jurídica puede ser entendida como una regla o como un principio, y eso depende del tipo de razones que son aceptadas en discursos de aplicación” en Atria, F. (2000) *Las circunstancias de la derrotabilidad*. Revista de Ciencias Sociales N° 45. Valparaíso. Edeval. P. 464.

¹⁹ Carrió, G. (1976). *Notas sobre Derecho y Lenguaje*. Buenos Aires. Abeledo Perrot. P. 91-94.

Para responder esta pregunta hemos decidido seguir la doctrina nacional, en especial al catedrático Sergio Gamonal, quien basado en Guastini sostiene que son aquellos principios que informan un sector de una disciplina jurídica²⁰ en este caso la laboral, los cuales emanan implícita o explícitamente de las normas positivas, por lo tanto son creación del constituyente y del legislador. Lo cual hace inferir que un principio del Derecho del Trabajo, puede estar incluso recogido expresamente en la legislación sin que por ello pierda su calidad de tal y su dimensión de peso (como señalan Dworkin y Alexy).

En lo que refiere a las funciones, consideramos que son al menos tres las funciones esenciales de los principios del Derecho del Trabajo: (1) La informadora, (2) la interpretativa y (3) la integradora. Consideramos que (1) la informadora, implica orientar y dar fundamento al legislador para el diseño de su actividad legislativa²¹. Y debe tomarse en cuenta en el análisis, puesto que sin ésta se podría conducir a la negación de la esencia misma del Derecho del Trabajo. En otras palabras, si el legislador o constituyente decidiera quitar o prescindir al momento de regular, a modo de ejemplo, el principio tuitivo se estaría quitando la razón de existir de la disciplina *iuslaboralista*, desnaturalizándola completamente. No obstante lo anterior, es recomendable y relevante la consagración de los principios en la Constitución, así pasan a ocupar un lugar supremo en nuestro ordenamiento, quedando exentos de cualquier intento legislativo que busque desconocer esta función²². Respecto a las otras dos funciones las explicamos de la siguiente manera (2) la interpretativa: que orienta a los jueces y ministros que aplican el Derecho al caso concreto, y (3) la integradora: que ayuda a quienes ejercen la actividad judicial a resolver en caso de lagunas legales²³.

Como enunciamos en el párrafo precedente Sergio Gamonal toma distancia de la doctrina tradicional²⁴ considerando relevante excluir la función informadora como

²⁰ Guastini, R. (1999). *Op. Cit.* P.152.

²¹ Ackerman, M. (2005). *Op. Cit.* P. 321.

²² Barbagelata, H. (2009). *Curso sobre la Evolución del Pensamiento Juslaboralista*. Montevideo. Fundación de Cultura Universitaria. P. 298.

²³ Gamonal, S. (2009). *Fundamentos del Derecho Laboral*. Santiago. Legal Publishing. P. 102-103

²⁴ Esta doctrina se encuentra liderada por el catedrático uruguayo Américo Plá, quien sostiene que los principios son "Líneas directrices que informan algunas normas e inspiran directa o indirectamente una serie de soluciones

función esencial de inspiración directa o indirecta del legislador, toda vez que éste pudiera decidir cambiar su orientación hacia un sistema de protección distinto. Sostiene que la función informadora cumple un rol más moral que jurídico²⁵. Nuestro argumento para discrepar en este sentido con el autor radica en que la misma razón moral puede llevar a reconocer o desconocer los principios en sus otras funciones, como la integradora que como veremos más adelante muchos sentenciadores han obviado.

Para terminar, sostenemos el razonamiento de la doctrina nacional minoritaria²⁶, la cual manifiesta que debido a las funciones, fundamentos y aplicación característica de los principios, es menester disponer en el Derecho del Trabajo un catálogo restrictivo de éstos, excluyendo a los generales del ordenamiento jurídico y aquellos que creemos son manifestaciones o reglas y no principios propiamente tales. En este sentido, Gamonal reconoce dos: el principio de protección del trabajador y de libertad sindical²⁷, nosotros hemos optado por reconocer que la libertad sindical, primacía de la realidad, irrenunciabilidad, entre otros, son derivaciones de un sólo metaprincipio²⁸ el de protección al trabajador.

1.2 Del principio de protección del trabajador

A pesar de la variada calificación lingüística que ha tenido el principio en estudio: de protección del trabajador²⁹, tuitivo, protector³⁰ o protectorio³¹, no hay duda

por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos" (lo subrayado es nuestro) en Plá, A. (1998). *Los principios del Derecho del Trabajo*. Buenos Aires. Depalma. P. 9.

²⁵ Gamonal, S. (2009). *Op. Cit.* P. 103.

²⁶ Representada por Sergio Gamonal, En Gamonal, S (2009). *Op. Cit.* P. 103-104.

²⁷ Gamonal, S. (2009). *Ibid.*

²⁸ Hemos decidido designar al principio protector como metaprincipio, en el entendido que es la directriz de la cual emana el Derecho del Trabajo y los demás principios que se puedan determinar.

²⁹ Gamonal, S. (2009). *Ibid.*

³⁰ Ver, Plá, A. (1998). *Op. Cit.* p. 61. Pasco, M. (1994) *El principio protector en Derecho procesal del trabajo*.

Lima. Revista de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú. P. 149-150. López, J.(1978) *Ley del contrato de trabajo comentada*. Buenos Aires. Contabilidad Moderna. P.164.

que este principio no sólo es el más importante, sino también el que da vida al Derecho laboral. En la doctrina tradicional se ha expresado que el principio de protección se refiere al criterio fundamental que orienta a esta disciplina jurídica y su fundamento está ligado con la propia razón de ser del Derecho del Trabajo³².

El Derecho laboral entiende que la relación empleador-empleado es desigual por esencia. Dejar sólo en manos del mercado que el trabajador “ofrezca” su fuerza de trabajo y que el empleador se la “compre”, es “cosificar³³” la labor del trabajador y su persona. Este principio nace humanizar la relación de trabajo, busca la igualdad como objetivo final, así la protección es el instrumento para alcanzarlo o aproximarse a él³⁴. En otras palabras, este principio genera instancias que benefician al trabajador con el fin de generar con un trato *desigual* una *igualdad* en un plano naturalmente *desigual*.

Para cumplir con este principio el constituyente y legislador han dispuesto de todo un estatuto protector del trabajador basados en cuatro ejes: (i) normas de *orden público* que operan como piso mínimo irrenunciable³⁵, (ii) un *proceso laboral* especializado, cuyo carácter distintivo es la necesidad de establecer tutelas que compensen las desigualdades, brindando especial atención a la condición de la parte trabajadora³⁶, (iii) el legislador promueve una igualdad en las fuerzas, a través de las *organización sindical* y negociaciones colectivas y (iv) el legislador crea *instituciones administrativas* que fiscalicen el cumplimiento del Derecho, a través de la Dirección del Trabajo.

A partir de este principio, en el Derecho laboral se despliegan un conjunto de reglas o manifestaciones que tienen como fundamento poner límites al ejercicio de la supremacía del empleador, como también la entrega de libertades al trabajador³⁷.

³¹ Ackerman, M. (2005). *Op. Cit.* P. 317.

³² Plá, A. (1998). *Op. Cit.* P. 61-63.

³³ ZUBERO, I. (2000) *El Derecho a vivir con dignidad. Del pleno empleo al empleo pleno*. Madrid. Ed. Hoac. P.20.

³⁴ Ermida, O. (2012). *Crítica de la libertad sindical*. Lima. Revista de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú. P. 35.

³⁵ Gamonal, S. (2009). *Op. Cit.* P. 105.

³⁶ Raso, J. (2005). *El principio protector en el proceso del trabajo. Treinta estudios, grupo de los miércoles*. Montevideo. Fundación de Cultura Universitaria. P. 49.

³⁷ Ackerman, M (2005). *Op. Cit.* P.320.

Ya habíamos determinado en abstracto la diferencia entre principios y reglas, normas o manifestaciones, ahora nos corresponde analizar en concreto. Determinar aquello no ha sido fácil, por lo que informamos al lector que la doctrina nacional como internacional no está conteste y que como ya lo expresamos más arriba [C. I., 1.1] adherimos a la doctrina minoritaria.

Para ejemplificar la disparidad de criterios, anunciamos que el académico Américo Plá en su obra “Los principios del Derecho del Trabajo” ofrece el siguiente catalogo: 1) Principio Protector, 2) Principio de Irrenunciabilidad de los Derechos, 3) Principio de Continuidad, 4) Principio de Primacía de la Realidad, 5) Principio de Razonabilidad y 6) Principio de Buena Fe³⁸.

El catedrático argentino Vázquez Vialarid ha enumerado como principios a: 1) El Principio Protectorio, 2) El Principio de Primacía de la Realidad, 3) El Principio de Irrenunciabilidad, 4) El Principio de Buena fe, 5) El Principio de Justicia Social, 6) El Principio de Gratuidad de los Procedimientos Judiciales y Administrativos, 7) El Principio de Prohibición de hacer Discriminaciones y 8) El Principio de Equidad³⁹.

Arturo de Diego a enunciado los siguientes: 1) Principio *indubio pro operario*, 2) Principio de irrenunciabilidad, 3) Principio de continuidad, 4) Principio de Realidad, 5) Principio de Justicia Social, 6) Principio de no discriminación, 7) Principio de Buena Fe, 8) Principio de equidad y 9) Principio de gratuidad en los procedimientos⁴⁰.

En la doctrina laboral chilena, mayoritariamente siguen la tesis del profesor Americo Plá Rodríguez y a veces la completan. Así Etcheberry Parés afirma que los principios de la disciplina en estudio son diez: 1) Principio protector o tutelar, 2) Principio de irrenunciabilidad, 3) Principio de la continuidad, 4) Principio de la primacía de la realidad, 5) Principio de la buena fe, 6) Principio de la razonabilidad, 7) Principio de la no discriminación laboral, 8) Principio del rendimiento, 9) Principio de la ajenidad de los riesgos y 10) Principio de la gratuidad⁴¹.

³⁸ Plá, A. (1998). *Op. Cit.* P. 39 y ss.

³⁹ Vazquez, A. (1986) *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Argentina. Editorial Astrea.

⁴⁰ De diego, A. (2002) *Manual de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*. Argentina. Abeledo Perrot. P. 110 y ss.

⁴¹ Etcheberry, F. (2009). *Op. Cit.* P. 32.

El autor Claudio Palavecino, siguiendo a la doctrina tradicional enlista los siguientes: 1) Principio protector, 2) Principio de irrenunciabilidad de los Derechos, 3) Principio de la continuidad de la relación laboral 4) Principio de la primacía de la realidad, 5) Principio de la buena fe, 6) Principio de la condición más beneficiosa y 7) Principio de la norma más favorable⁴².

Como ya se mencionó en la primera parte, nosotros nos posicionamos con la doctrina minoritaria al momento de establecer qué principios reconocemos en el Derecho del Trabajo, así encontramos mucha cercanía a lo expresado por el académico S. Gamonal sobre la interpretación restrictiva de los principios⁴³, con una sola diferencia creemos en la existencia de un sólo metaprincipio de protección al trabajador que tiene manifestaciones y reglas que son importantísimas para el Derecho laboral, mas no otros principios⁴⁴. En este sentido, algunas de las manifestaciones de este metaprincipio son:

- a) La regla *indubio pro operario*. Es aquella regla que intenta solucionar problemas de apreciación jurídica, cuando en una situación especial haya más de una interpretación, se deberá optar por aquella que más beneficie al trabajador. Según Françoise Etcheberry citando a Plá, se aplica esta norma sólo cuando exista duda sobre el alcance de una norma legal y siempre que no pugne con la voluntad del legislador⁴⁵.

- b) Regla de la *condición más beneficiosa*. Esta regla se expresa por primera vez en la Constitución de la OIT, en su art 19 N° 8 el cual reza: “*En ningún caso podrá considerarse que la adopción de un convenio o de una recomendación por la Conferencia, o la ratificación de un convenio por cualquier Miembro, menoscabará cualquier ley, sentencia, costumbre o acuerdo que garantice a los trabajadores condiciones más favorables que las que figuren en el convenio o en*

⁴² Palavecino, C. (2008). *Los principios del Derecho del Trabajo*. [Apuntes de Clases]. Facultad de Derecho Universidad de Chile. P. 6 y ss.

⁴³ Gamonal, S. (2009). *Op. Cit.*P. 103-104.

⁴⁴ Recordar las diferencias que establecen R. Dworkin y R. Alexy sobre principios y reglas o normas.

⁴⁵ Etcheberry, F. (2009). *Op. Cit.*P. 33.

*la recomendación*⁴⁶”. En otras palabras, si una ley actual confiere más Derechos o beneficios a un trabajador no puede una ley posterior disminuírseles, se debe garantizar las condiciones alcanzadas por los trabajadores.

- c) *La primacía de la realidad*. La doctrina mayoritaria lo ha entendido como un principio, nosotros afirmamos que no es más que criterio protector sustentado en la debilidad del trabajador frente al empleador, cuando a través de formalidades y/o escritos se pretende esconder la real relación laboral y/o Derechos como deberes que ello lleva. Se ha definido como aquel que se aplica “*en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, donde debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos*”⁴⁷. Este criterio ha tenido acogida incluso en la Corte Suprema, en particular el 2015 cuando a través de un recurso de unificación de jurisprudencia, reconoció la existencia de una relación laboral en funcionarios públicos⁴⁸.
- d) *La irrenunciabilidad de Derechos*. A diferencia del Derecho privado, que se permite y establece por regla general la renuncia a los Derechos⁴⁹, en el Derecho del Trabajo rige la norma contraria. Es “la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el Derecho laboral en beneficio propio⁵⁰”. Tradicionalmente se ha tratado como un principio pero no es más que una manifestación clara de la protección al trabajador que en nuestra legislación se expresa claramente en el artículo 5° inciso 2do “Los Derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo”.

⁴⁶ Organización Internacional del Trabajo (2010). *Constitución de la OIT*. Lugar de publicación: International Labour Organization. Recuperado de <http://www.ilo.org/public/spanish/bureau/leg/download/constitution.pdf>.

⁴⁷ Plá. A. (1998) *Op. Cit.* P. 313.

⁴⁸ Corte Suprema, Causa Rol N°11.584 – 2014.

⁴⁹ Artículo 12 del Código Civil de Chile “Podrán renunciarse los Derechos conferidos por las leyes, con tal que sólo miren al interés individual del renunciante, y que no esté prohibida su renuncia”.

⁵⁰ Plá, A. (1998). *Op. Cit.* P. 118.

e) *La libertad Sindical*⁵¹. Se ha definido como el Derecho de los trabajadores constituir sindicatos y afiliarse según su voluntad, así como el Derecho de los sindicatos a ejercer sus facultades atribuidas constitucionalmente para la defensa de los intereses del trabajador asalariado⁵². También se ha interpretado como principio, no obstante creemos que es otra manifestación del principio de protección del trabajador ya que las garantías otorgadas por el constituyente y legislador, se sustentan en generar una igualdad de poderes, al momento de negociar trabajadores con empleador y además en fortalecer las bases de nuestra institucionalidad: la democracia.

1.2.1 Fuentes del Principio de Protección del trabajador

El principio de protección al trabajador, tiene diversas fuentes de las cuales consideramos relevante abordar en este estudio: la Constitución, la Legislación Nacional y el Derecho Internacional.

1.2.1.1 La Constitución⁵³.

Si bien el artículo 19 N°16 el cual se titula “La libertad de trabajo y su protección” no ha sido lo suficientemente explícito como quisiéramos, ha tenido una interpretación de parte de la doctrina constitucional-laboral bastante próspera.

⁵¹ Se encuentra contemplado en el artículo 19 N° 16 y 19 de la Carta Magna y además en el Código del Trabajo. También encontramos su consagración en el Derecho Internacional del Trabajo en la Constitución de la OIT de 1919, en la Declaración de Filadelfia de la OIT de 1944, y en la Declaración de la OIT relativa a los principios y Derechos fundamentales en el trabajo de 1998 y en el Convenio sobre la libertad sindical y la protección del Derecho de sindicación de 1948 ratificado por Chile en 1999.

⁵² Palomeque, M (2003). *Derecho del Trabajo*. Madrid. Editorial Centro de Estudios Ramón Ares. P. 431.

⁵³ Necesario es tener en cuenta que la Constitución chilena emerge en 1980, durante un contexto histórico-institucional opaco y aprobada por medios ilegítimos. En ella se instauran nuevos paradigmas como el sistema neoliberal, la subsidiaridad del Estado y la flexibilización laboral, concediéndose débiles garantías a los trabajadores y trabajadoras. No obstante ello, hay ciertos indicios en ciertas expresiones de la Carta Fundamental que pueden dar lugar a una interpretación de ésta como protectora de los Derechos laborales, eso examinaremos en este estudio.

Al revisar las actas constitucionales de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (CENC)⁵⁴ pudimos notar que el comisionado Silva Bascuñan planteó una cuestión relativa a cómo se debe entender la expresión “La libertad de trabajo y su protección”, en particular si protegía al trabajo o a la libertad de trabajo. La respuesta vino de la académica y comisionada Luz Bulnes, la cual menciona que del estudio de las actas resulta evidente que los integrantes de la CENC comprendieron una protección al trabajo mismo, nadie dijo entender que buscaba proteger sólo la libertad de trabajo⁵⁵. Se sostuvo que se protegía el trabajo y no sólo de los trabajadores dependientes, sino que también independientes. En palabras de Bulnes “el legislador no podría, bajo sanción de inconstitucionalidad, dictar normas que atentaran contra la igualdad y la dignidad del hombre en materia laboral⁵⁶”.

Por su parte el catedrático *iustlaboralista*, Pedro Irureta también ha manifestado la consagración del principio protector en la Constitución, diciendo que el trabajo es un atributo esencial de la persona, cuestión que obliga a nuestro ordenamiento jurídico a protegerlo y ampararlo⁵⁷. La académica Daniela Marzi⁵⁸ también asevera la inserción del principio en nuestra Carta Fundamental, el cual protege “un trabajo de calidad, con condiciones justas y favorables de trabajo o de la actividad lícita desempeñada⁵⁹”.

En este sentido la doctrina laboral nacional agrega dos argumentos de por qué debe interpretarse el artículo 19 N°16 como *de protección*. (i) El artículo 5° inciso 2do establece una *cláusula de apertura*, reconociendo valor constitucional a los tratados internacionales ratificados por Chile y vigentes que regulen Derechos humanos. Muchos de ellos tratan materias de tutela al trabajador por lo que desconocerlo sería incumplir la Carta Fundamental. (ii) El artículo 1° instituye la *igualdad en dignidad y*

⁵⁴ Más conocida como “la comisión Ortúzar”. Fue un organismo designado por la Junta Militar con el fin de crear un anteproyecto de la nueva Constitución de 1980. Dicha comisión fue presidida por Enrique Ortúzar, e integrada por: Jaime Guzmán, Rafael Eyzaguirre, Alejandro Silva, Jorge Ovalle, Alicia Romo, Enrique Evans, Sergio Diez, Gustavo Lorca, Luz Bulnes, Raúl Bertelsen y Juan de Dios.

⁵⁵ Bulnes, L. (1980) *La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980*. Revista de Derecho Público. N° 28. Universidad de Chile. P. 215.

⁵⁶ Bulnes, L. (1980). *Op. Cit.* P. 216.

⁵⁷ Irureta, P. (2006) *Constitución y Orden Público Laboral. Un análisis del artículo 19 N° 16 de la Constitución chilena*. Santiago. Universidad Alberto Hurtado. P. 52-53.

⁵⁸ Citada por el Tribunal Constitucional en Roles N° 2722 – 2729 2014.

⁵⁹ Marzi, D. (2012) *Derecho al trabajo: Trabajo con contenidos y fines, en Derechos económicos, sociales y culturales en el orden constitucional chileno*. Editorial Librotecnia. Santiago. P. 127.

Derechos de todas las personas, señalando que el Estado tiene el deber de promover la integración armónica de todos los sectores de la nación y asegurar el Derecho de las personas a participar en igualdad, lo cual si se interpreta armónicamente con el 19 N°16 obliga a que éste se interprete como tuitivo⁶⁰.

1.2.1.1.1 El Derecho fundamental de protección del trabajador y la posible reforma constitucional

Como esbozamos en el sub título anterior, nuestra Constitución en el artículo 19 N° 16 contiene una cláusula que ha sido objeto de discusiones constantes en cuanto a su extensión. Si bien es cierto, diversos doctrinarios, comisionados constitucionales y ministros han justificado el carácter tuitivo de ella, creemos menester sugerir un precepto más explícito para tratar un tema tan relevante en el orden social.

Por lo anterior, hemos decidido ahondar en lo que entendemos por Derecho fundamental y lo que podríamos indicar como cambio constitucional en eventuales reformas o nuevas constituciones.

Primero que todo señalar, que si bien muchas veces utilizamos como sinónimo de Derechos fundamentales la nomenclatura Derechos naturales⁶¹, Derechos morales⁶² o libertades públicas⁶³, éstos no son más que conceptos relacionados mas no equivalentes.

Quizás, el concepto que más se relaciona con Derechos fundamentales, es el de Derechos humanos, el cual jurídicamente germina al término de la segunda guerra y

⁶⁰ Gamonal, S. (2009). *Op. Cit.* P. 39-41.

⁶¹ Según PECES BARBA (1999). *Curso de Derechos Fundamentales*. Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado, España. 25p. La concepción de Derechos naturales deriva del *iusnaturalismo* el cual sostiene que ciertos Derechos (los naturales) debido a su calidad de universales e inalienables no necesitan una estipulación positiva para respetarse y obligar. En otras palabras vinculan a todo ser humano por razones extrajurídicas.

⁶² Se caracterizan por ser normas que limitan la soberanía al ejercerse como poder, pero deben su justificación a consagración expresa.

⁶³ Se consagran en la Francia de la ilustración y post revolución, caracterizándose por limitar el poder estatal por medio de los "Derechos de autonomía", Derechos en que el Estado tiene un deber de "no hacer" frente al individuo.

atiende a la idea de un catálogo de Derechos como de libertades, las cuales son establecidas internacionalmente en beneficio de las personas sujetas a la jurisdicción de los Estados obligados y, adicionalmente, el control de estas obligaciones a través del establecimiento de sistemas de sistemas de protección internacional de dichos Derechos y libertades⁶⁴. Peces Barba, en el mismo sentido sostuvo: “bajo el concepto de Derechos humanos es posible reconocer ideas liberales, democráticas y socialistas, vinculadas a la protección de los individuos en cuanto tales⁶⁵”.

Por tanto, definimos Derecho fundamental como (tomando de base lo propuesto por el profesor C. Nash): “estándares normativos sobre Derechos subjetivos, que recogidos constitucionalmente, cumplen funciones de validación del ejercicio del poder estatal en su relación con los individuos⁶⁶”. Es decir, son Derechos humanos o pretensiones morales socialmente reconocidas que se consagran –validan- en la Carta Magna como Derechos subjetivos⁶⁷.

En la misma línea, el jurista italiano Ferrajoli sostiene que de los Derechos fundamentales emanan prohibiciones de lesionar los Derechos de libertad y obligaciones de dar satisfacción a los Derechos sociales. Por lo tanto existen dos categorías: (a) Derechos (o facultades de comportamientos propios) a los que corresponden abstenciones (o deberes públicos de *no hacer*); y (b) Derechos sociales, que son Derechos a (o expectativas de comportamientos ajenos) los que deberían corresponder obligaciones (o deberes públicos de *hacer*)⁶⁸.

Distinguiéndose como fundamentales todos los Derechos que, "independientes del contenido de las expectativas que tutelan, se identifican por la forma ecuménica de su imputación, entendiendo "universal" en el sentido lógico y no valorativo de la cuantificación universal de la clase de sujetos que, como personas, como ciudadanos o capaces de obrar, sean sus titulares⁶⁹". Ergo, en nuestra Carta Magna podemos

⁶⁴ NASH, C. (2008). *La concepción de Derechos fundamentales en Latinoamérica*. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. Chile. 51 p

⁶⁵ PECES BARBA (1999). *Op. Cit.* 57p.

⁶⁶ NASH, C. (2008). *Op. Cit.* 52p

⁶⁷ Según lo expresado por el catedrático PECES BARBA (1999). *Op. Cit.* 462 p. Un Derecho subjetivo es: “Aquel que frente al titular del Derecho, sujeto activo, existe un titular identificable obligado por ese Derecho, sujeto pasivo”.

⁶⁸ FERRAJOLI, L. (1997). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Editorial Trotta. Madrid. P. 857 – 861p

⁶⁹ FERRAJOLI, L.(2007). *Los fundamentos de los Derechos fundamentales*. Ed. Trotta. Madrid. 292 p

encontrar un gran gama de Derechos fundamentales, los cuales deben respetarse y protegerse por el poder soberano, siendo indisponibles, inalienables, inquebrantables, intransigibles y personalísimos, para todos y todas las y los habitantes de nuestra república.

Tomando en cuenta lo precedente, es que se hace necesario una consagración idónea al carácter de fundamental de la protección al trabajador, elevarlo a una determinación de “esencial” para nuestra sociedad y orden jurídico, sin que exista lugar a discusión. Es por ello que recomendamos un perfeccionamiento de la carta fundamental, que reúna todas sus manifestaciones, las cuales hoy en día se han tenido que completar de la mano del Derecho internacional –cláusula de apertura- a través de sus tratados relativos a Derechos humanos, ratificados por Chile, que consagran: (i) el Derecho a un trabajo digno, (ii) el Derecho a una limitación de la jornada de trabajo, (iii) el Derecho a una remuneración equitativa por el trabajo, (iv) el Derecho a condiciones equitativas de trabajo, (v) Derecho a sindicalizarse, (vi) Derecho a huelga sin limitaciones, entre otras.

En este sentido, postulamos que para cumplir ese término al menos en una eventual reforma constitucional se debiera expresar que “*La Constitución protege el trabajo y su dignidad*”, así se cubre básicamente lo que se ha criticado, acreditándose el carácter de Derecho fundamental e instituyendo al Estado como sujeto activo llamado a cumplir con su deber para con el sujeto pasivo, los trabajadores de Chile.

1.2.1.2 El Derecho internacional

En este punto es menester recordar lo comentado en el acápite anterior, respecto lo que expresa nuestra Constitución en su artículo quinto inciso segundo “*El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los Derechos*

esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales Derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. Esta norma establece una cláusula de apertura, la cual permite dotar de rango Constitucional, y por lo tanto de vinculancia al Ordenamiento Jurídico Chileno, aquellos instrumentos que consagren Derechos fundamentales laborales.

En lo que respecta al Derecho internacional laboral, debemos remontarnos a inicios del siglo XX cuando y como reacción las grandes barbaries acontecidas y los graves problemas sociales que aún no se superaban, las potencias occidentales comenzaron a practicar diversos intentos para que las naciones europeas adoptasen normativas regionales y/o pisos mínimos de protección al proletario, lo cual con el transcurso del tiempo se extendió a nivel universal materializándose en un Derecho internacional del trabajo.

El Derecho internacional del trabajo lo podemos definir como el conjunto de principios y normas del Derecho laboral, emanados de fuentes⁷⁰ internacionales⁷¹.

Diversas fueron las convenciones internacionales que constituyeron un avance en lo que respecta a la protección del trabajador, sin embargo a raíz de una (Tratado de Versalles) que se desarrolló entre las dos guerras mundiales se logra consolidar una institución internacional, un ente especializado en mejorar las condiciones laborales del planeta y propender la paz social. Dicha institución se conoce como la *Organización Internacional del Trabajo (OIT)*, que en su carta constitutiva expresa: “Existen condiciones de trabajo que entrañan tal grado de injusticia, miseria y privaciones para gran número de seres humanos que el descontento causado constituye una amenaza para la paz y armonía universales; y considerando que es urgente mejorar dichas condiciones, por ejemplo, en lo concerniente a reglamentación de las horas de trabajo, fijación de la duración máxima de la jornada

⁷⁰ La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948): artículos 14, 15, 22 y 37.
La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948): artículos 4, 23, 24 y 25.
El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966): artículos 6,7, 8 y 10.
El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966): artículos 8 y 22
La Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto San José de Costa Rica” (1969), entre otras.

⁷¹ MONTT, M. (1998) “*Principios del Derecho Internacional del Trabajo*”. La OIT. 2°. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. P. 23.

y de la semana de trabajo, contratación de la mano de obra, lucha contra el desempleo, garantía de un salario vital adecuado, protección del trabajador contra las enfermedades, sean o no profesionales, y contra los accidentes del trabajo, protección de los niños, de los adolescentes y de las mujeres, pensiones de vejez y de invalidez, protección de los intereses de los trabajadores ocupados en el extranjero, reconocimiento del principio de salario igual por un trabajo de igual valor y del principio de libertad sindical, organización de la enseñanza profesional y técnica y otras medidas análogas⁷²". En líneas posteriores esta declaración afirma que "el trabajo no es una mercancía".

Si bien es cierto la O.I.T. no es estrictamente Derecho Internacional para que los Estados se vean obligados a ella, la doctrina nacional ha expresado al respecto que "la sola circunstancia de que un Estado sea miembro de la O.I.T. se ha estimado, con justa razón, que debe implicar el acatamiento por aquél de tales normas⁷³", ratificando esto es que en 1998 durante la LXXXVI conferencia internacional se emitió la declaración relativa a los principios y Derechos fundamentales en el trabajo que reza: "al incorporarse libremente a la O.I.T., todos los miembros han aceptado los principios y Derechos enunciados en su Constitución y en la declaración de Filadelfia, y se han comprometido a esforzarse por lograr los objetivos generales de la Organización en toda la medida de sus posibilidades y atendiendo a sus condiciones específicas⁷⁴".

1.2.1.3 La legislación nacional

Desde inicios del siglo XX, impulsado por hitos en nuestra historia como la Matanza de Santa María de Iquique, el "Ruido de Sables", entre otros, se fue

⁷² Organización Internacional del Trabajo. *Constitución de la OIT*. Lugar de publicación: International Labour Organization. Recuperado de <http://www.ilo.org/public/spanish/bureau/leg/download/constitution.pdf>

⁷³ Montt, M. (1998). *Op. Cit.*P. 121.

⁷⁴ Organización Internacional del Trabajo (2010). *Declaración Relativa a los principios y Derechos fundamentales en el Trabajo*. Lugar de publicación: International Labour Organization. Recuperado de <http://www.ilo.org/public/spanish/standards/relm/ilc/ilc86/com-dtxt.htm> .

legislando la relación trabajador-empleador. Esta etapa está caracterizada por un cambio profundo en las relaciones productivas y laborales, transitando desde una igualdad formal a una protección y defensa de Derechos mínimos, que después se extendería a una codificación y sistematización de normas de origen estatal, generando un Derecho protector y especial para el trabajador⁷⁵.

Según Claudio Palavecino encontramos varias disposiciones nítidamente informadas por el principio de protección. En el Código del Trabajo en su libro II, que se titula, precisamente, “De la protección a los trabajadores”, comienza en el artículo 184, imponiendo al empleador la obligación de tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores. En el Libro I, Título I, se halla un capítulo denominado “de la protección de las remuneraciones”, etc.⁷⁶

No obstante, al momento de analizar el desarrollo de este metaprincipio en la legislación, no ha estado exento de falencias. Sergio Gamonal, basándose en Lyon-Caen, sostiene que hay una “protección flexible muy presente en nuestra legislación nacional, donde encontramos diversas normas que directamente benefician al empleador y que, incluso, en algunos casos, no podrían fundamentarse desde una óptica contractual. Por ejemplo, las potestades del empleador que se concretan en facultades como el *ius variandi*, la potestad reglamentaria, disciplinaria, etc”.⁷⁷.

1.2.2 De la doctrina *iuslaboralista* de desprotección al trabajador.

Si bien es cierto, la mayoría de la doctrina y jurisprudencia a nivel latinoamericano entiende al principio de protección del trabajador como esencial para el Derecho del Trabajo, hay ciertos autores que promovidos por intereses del

⁷⁵ Rodríguez, M. (2010) *La inspección general del trabajo, el surgimiento de la fiscalización laboral 1924-1934*. Chile. Gobierno de Chile. P. 18.

⁷⁶ Palavecino, C. (2008) *Op. Cit.*P. 6-7.

⁷⁷ Gamonal, S. (2009) *Op. Cit.*P. 105.

Derecho privado han postulado un acotamiento de aquél principio, ya sea a través de la aplicación de teorías civiles o derechamente cuestionando su vigencia. A pesar que no concordamos con menciona postura académica, creemos menester que el lector las conozca.

El abogado Enrique Munita sostiene que en el Derecho francés, italiano, alemán y español el principio protector, *a favor laboratoris, de faveur o di favore*, cada vez más carece de relevancia habiendo entrado en crisis desde hace más de 40 años. Según él, los fines de ese principio ya no se adaptan a los tiempos, los intereses de los trabajadores no debieran protegerse de la manera que lo estamos haciendo, puesto que ya se estarían representados en el Congreso, en la discusión de las leyes. Menciona que si no se resguardara tanto el pensamiento protector disminuiría la cesantía⁷⁸. En sus palabras dice “En el Derecho europeo (...) el principio protector no tiene aplicación en la interpretación de normas laborales y menos en la integración de lagunas. (...) En nuestro país, el denominado principio protector no se puede utilizar para integrar lagunas legales, (...) el juez no podría legítimamente extender su aplicación a situaciones no previstas⁷⁹”.

Lo que aporta Enrique Munita respecto al denominado *principe de faveur* en Europa no deja de ser cierto, pero en su tenor literal. Lo que ocurre es que en dicho continente la expresión “principio de favor” se utiliza para referirse a la regla de “la norma más favorable”⁸⁰, es decir una manifestación (o norma) de lo que en Latinoamérica entendemos como principio de protección. Otro ejemplo se ve en España, cuando algunos autores hablan de “principio protector” para referirse a lo que en Chile se conoce como la regla de interpretación de *indubio pro operario*⁸¹. Haciéndose la aclaración no debiera causar ningún problema en nuestra doctrina u ordenamiento este juego de palabras.

⁷⁸ Munita, E. (2014). *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: El principio protector y la regla del indubio pro operario como criterio de interpretación de la norma laboral*. Vol. V N°10. Chile. P. 86-87

⁷⁹ Munita, E. (2014). *Op. Cit.* P. 93.

⁸⁰ Jeammaud, A. (1999). *Le principe de faveur. Enquete sur une regle emergente*. París. *Detroit Social*. P. 115 y ss.

⁸¹ Alarcón, M. (1990). *La vigencia del principio pro operario*. *Cuestiones actuales del Derecho del Trabajo*. Madrid. *MTSS*. P. 835.

Es más, al contrario de lo que plantea el abogado Munita en dichas regulaciones la protección al trabajador no está en cuestión, así el Tribunal Constitucional Español ha sostenido “la disparidad normativa del ordenamiento laboral se asienta sobre la desigualdad originaria entre trabajador y empresario que tiene su fundamento no solo en la distinta condición económica de ambos sujetos, sino que en su respectiva posición en la propia y especial relación jurídica que los vincula, que es de dependencia o subordinación de uno respecto del otro (...) de todo ello deriva el específico carácter del Derecho laboral, en virtud del cual, mediante la transformación de reglas indeterminadas que aparecen indudablemente ligadas a los principios de libertad e igualdad de las partes sobre las que se basa el Derecho de contratos, se constituye como un ordenamiento compensador e igualador en orden a la corrección, al menos parcialmente, de las desigualdades fundamentales⁸²”.

Creemos que el autor pretende hacer una relación bastante amplia y abstracta para justificar una desnaturalización al Derecho laboral. Las diferencias en la regulación y denominación doctrinaria entre ambos continentes son claras y hay puntos en que no encontraremos coincidencia (tanto para bien, como para mal), se tratan de ordenamientos distintos marcados por contextos históricos contrapuestos; en América Latina el estatuto protector del trabajador –al menos desde la doctrina– es uno de los más desarrollados del mundo.

Respecto al mismo tema, existen autores que defienden lo que es conocido como la “Teoría de los Actos Propios”, que basándose en el principio de la Buena Fe entienden esta teoría como el deber de coherencia del comportamiento, el cual consiste en la necesidad de observar en el futuro la conducta que los actos anteriores hacían prever⁸³. En otras palabras, el aforismo que sustenta esta doctrina es “*venire contra factum proprium non valet*” lo cual quiere decir “nadie puede ir válidamente en contra de sus propios actos”.

⁸² Sentencia del Tribunal Constitucional Español N° 3/1983, fundamento jurídico tercero.

⁸³ Gajardo, M. (2010) *Buena fe y Derecho del Trabajo*. Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Vol. 1 N°2. Santiago. Facultad de Derecho Universidad de Chile. P. 22

En el Derecho civil se establecen cuatro requisitos que necesariamente deben cumplirse para que se aplique esta teoría: a) una conducta anterior válida, relevante y eficaz, b) un acto posterior constitutivo de una pretensión jurídica contradictoria, c) La contradicción ha de causar grave perjuicio a los terceros que, confiando en el sentido objetivo que de la conducta vinculante se infiere, han variado o alterado de alguna forma su posición jurídica y por último, d) la identidad de los sujetos que actúan y se vinculan en ambas conductas, es decir se requiere identidad de sujetos⁸⁴.

Esta teoría propia del área civil, se intenta integrar en el Derecho del Trabajo por ciertos autores, lo que ocasiona graves consecuencias en esta área. En palabras de la académica María Cristina Gajardo se dice: “Quien ha sido contratado para prestar servicios bajo el sistema de honorarios, suscribiendo un contrato de carácter civil y comprendiendo a cabalidad los alcances de esta actuación, no tiene un Derecho adquirido a ser tratado como trabajador dependiente y subordinado, por diversas razones: desde luego por la formalidad de su contrato de carácter civil, que difiere de uno de trabajo; también, y creemos lo más importante, porque deberá justificar su falta de coherencia entre la conducta vinculante inicial y la segunda conducta que contiene una pretensión jurídica contradictoria.”⁸⁵

La aplicación de la teoría de los actos propios es desconocer los principios y fuentes que dan vida a esta rama del Derecho. El Derecho civil es aplicable al Derecho laboral solo cuando no contradice la esencia de éste último. Como hemos mencionado en líneas anteriores, el Derecho laboral no es una relación sencilla entre particulares en igualdad de posiciones, sino que es una relación desigual, lo que parece obviar la autora mencionada.

Ésta teoría hace que el principio de la buena fe quede a disposición de la parte empleadora en virtud de su posición de poder. En otras palabras y citando al profesor Eduardo Caamaño “pretender asignar validez jurídica a acuerdos que desconocen la realidad de una pretensión de servicios bajo subordinación en base a argumentos

⁸⁴ Caamaño, E. (2012). *Estudios de Derecho del Trabajo y de la seguridad social: doctrina chilena y extranjera: Otra vuelta de tuerca a la jurisprudencia de la Corte Suprema*. Vol. VII Santiago. Thomson Reuters. P. 357-358

⁸⁵ Gajardo, M. (2010). *Op. Cit.* P. 22 y 23.

extralaborales, como la prevalencia de acuerdo de voluntades, el principio de autonomía de la voluntad, la buena fe y la teoría de los actos propios resulta un sin sentido de proporciones gigantescas que desconoce a gritos la aplicación de los criterios, principios e instituciones del Derecho del Trabajo y que en ningún país del mundo occidental obtendría reconocimiento por alejarse incluso de los presupuestos y requisitos elementales de las doctrinas civiles⁸⁶.

Por último la doctrina *ius laboralista* extranjera se ha manifestado en contra de la aplicación de esta doctrina, señalan que es incomprensible a los ojos del Derecho laboral aplicar los principios de autonomía de la voluntad y subordinación de la voluntad cuando existe un vínculo de subordinación entre las partes, este vínculo desfigura los principios del Derecho común, por lo cual es menester proteger a la parte más débil, al trabajador⁸⁷.

⁸⁶ Caamaño, E. (2012). *Op. Cit.*P. 360

⁸⁷ Supiot, A. (1996) *Crítica del Derecho del Trabajo, Colección informes y Estudios del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*. Madrid. P. 147-148

CAPÍTULO II: ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

En los últimos años, el Tribunal Constitucional ha debido resolver una gran cantidad de conflictos constitucionales relativo a la vulneración o no del Derecho fundamental de protección al trabajador, como también el de libertad sindical⁸⁸. Hay quienes no han dudado en diagnosticar la construcción de un bloque de constitucionalidad laboral⁸⁹, no obstante, hay otros que todavía ponen en duda el carácter de Derecho fundamental de dicha protección⁹⁰, por ellos es que en este apartado pretenderemos dilucidar esas fluctuaciones, basándonos en la interpretación dada por nuestro Tribunal Constitucional en el último lustro (2010-2015).

Antes que todo, analizaremos brevemente la orgánica del Tribunal en estudio, las potestades y el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, para luego examinar la jurisprudencia emitida.

⁸⁸ A pesar de ser éstos dos Derechos fundamentales, entendemos que como principios el último deriva del primero al ser éste el fundante del Derecho del Trabajo.

⁸⁹ Núñez, M (2012). *Se acata pero no se cumple, los efectos de la inaplicabilidad en el caso por no pago del bono por desempeño institucional: Gómez Montoya con Corporación Administrativa del Poder Judicial*. Santiago. Ediciones Libertad y Desarrollo. P. 161.

⁹⁰ Tal es el caso del profesor Claudio Palavecino al sostener que el artículo 19 N° 16 de nuestra Constitución se refiere “más bien a favor de la libertad de trabajo antes de que en su contra (...) La Constitución de 1980 vino precisamente a instaurar un nuevo paradigma de orden público económico donde la libertad es el gran bien jurídico a proteger”. En Palavecino, C. (2013). *La libertad de trabajo y su protección constitucional, una nueva lectura*. Chile. Revista Laboral Chilena. P. 81.

2.1 De los antecedentes de la Justicia Constitucional en Chile

En la actualidad no reviste mayor problema encontrar una definición de Justicia Constitucional, como la esgrimida por Capeletti: “Conjunto de normas, de órganos y de procedimientos destinados a dar efectiva concreción al principio de supremacía de la Constitución, entendida como un conjunto de valores, principios y reglas que fijan en compromiso esencial de una sociedad en cuanto a su organización y destino⁹¹”.

El concepto de justicia constitucional es relativamente nuevo y en Chile aún más. En la historia encontramos los primeros antecedentes en Reino Unido, cuando en el siglo XVII un juez sostuvo que “si una ley del parlamento está contra la razón o el *common law*, o repugna o es imposible su realización, el *common law* lo debe controlar y considerar como sin vigencia⁹²”. En lo que respecta a nuestro continente el clásico fallo de la Corte Suprema de Estados Unidos, “Marbury vs. Madison” a inicios del siglo XIX marca un precedente importante en la justicia constitucional, estableciendo que “la terminología particular de la Constitución de los Estados Unidos confirma y enfatiza el principio, que se supone esencial para toda Constitución escrita, de que la ley contraria a la Constitución es nula, y que los tribunales, así como los demás poderes, están obligados por ese instrumento⁹³”.

Ambas sentencias, sin duda que tuvieron repercusiones en el Derecho continental, así se notó un cambio de paradigma a fines del siglo XIX, aceptándose la inaplicabilidad de una norma contraria a la Carta Magna, en Argentina⁹⁴, México⁹⁵, Venezuela⁹⁶ y Colombia⁹⁷. Lástima que en aquella fecha en nuestro país aún no se había dado la discusión, el político y académico Jorge Huneeus en 1880 decía: “Los

⁹¹ Capeletti, M (2007). *La justicia constitucional. Dimensiones de la justicia en el mundo contemporáneo*. México. Porrúa. P. 149.

⁹² Citado por González, M. (2009) En *Constitución y Derechos humanos. Orígenes del control jurisdiccional*. México. P. 20.

⁹³ Beltrán, M y González, J. (2006) *Las sentencias básicas del Tribunal Supremo de Estados Unidos de América*. Madrid. CEPC. P. 93.

⁹⁴ Ver Campos, G (2006). *Manual de la Constitución reformada*. Buenos Aires. P. 337 y ss.

⁹⁵ Ver Burgoa, I (2009). *Juicio de amparo*. México. P. 215 y ss.

⁹⁶ Ver Brewer-Carias, A. (1996) *La justicia Constitucional*. Caracas. P. 131 y ss.

⁹⁷ Ver Camargo, P (2009) *Derecho Constitucional Colombiano*. Bogotá. P. 50 y ss.

tribunales están llamados a fallar un negocio, no pueden dejar la ley sin aplicación, aun cuando, a juicio de ellos, fuera inconstitucional⁹⁸”.

Pero el cambio de pensamiento respecto a la inconstitucionalidad de las normas tuvo que esperar cerca de 40 años, a propósito de la Constitución de 1925, se empezó a gestar por primera vez en Chile una doctrina que postulase la creación de una institución que fiscalizara si las leyes se adecuan o no a la Carta Fundamental. Luis Barros Borgoño, como miembro de la subcomisión de reforma constitucional, expresó: “la conveniencia que habría en establecer en la nueva Constitución algún poder o autoridad que determine si las leyes que en el sucesivo se dicten, van o no contra los principios constitucionales⁹⁹”.

En dicha Constitución se creó la acción de inaplicabilidad y se radicó la competencia de su conocimiento en la Corte Suprema. Fue el primer mecanismo de control represivo, a posteriori y abstracto que tuvo la justicia constitucional chilena, se podía deducir en cualquier etapa del juicio, y siempre que hubiera “causa pendiente”. Sin embargo su aplicación en un inicio no fue como la esperada la acción “tuvo poco impacto, ya que la corte casi invariablemente desistía de usar su recién adquirido poder¹⁰⁰”.

A fines de la década de 1960 tanto a nivel académico como político se inició la discusión sobre la necesidad de crear un organismo que velara por el cumplimiento de la Constitución y las discrepancias entre Poder Ejecutivo y Legislativo, Silva Bascuñán lo expresa de la siguiente manera: “falta un organismo –que puede ser una Corte Constitucional- que prevenga las discrepancias que se produzcan entre el Presidente de la República y el Parlamento, y dictamine si la ley que está en vía de tramitación cabe o no en la Constitución. Esa Corte Constitucional podría estar organizada más o menos como nuestro Tribunal Calificador de Elecciones. La Corte

⁹⁸ Huneus, J (1880) *La Constitución ante el congreso*. Santiago de Chile. Imprenta de los Tiempos. P. 253.

⁹⁹ Barros, L. (1925). *Sesión 7° del 12 de mayo de 1925. Actas oficiales de las sesiones de la comisión y sub comisión encargadas del estudio del proyecto de Nueva Constitución Política de la República*. Chile. Imprenta Universitaria. P. 81.

¹⁰⁰ Faúndez, J (2011). *Democratización, desarrollo y legalidad: Chile, 1831-1973*. Santiago. Universidad Diego Portales. P. 156

Constitucional Francesa, por ejemplo, tiene dentro de su competencia, la relativa calificación de elecciones¹⁰¹“.

Fue así como se generó un contexto propicio para la dictación de la Ley N° 17.284 que modificó la Constitución Política del Estado, creando el Tribunal Constitucional de Chile en 1970, el cual según el artículo 78 a) y b) de la Carta Magna, resolverá “las cuestiones que se susciten sobre constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley” y “las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso”. Sin embargo, el Tribunal tuvo una vida efímera, con la llegada del golpe de Estado la Junta Militar decidió disolverlo debido a su nula efectividad que tendría en esos momentos.

Los tiempos de vigencia del Tribunal Constitucional volvieron con la Constitución de 1980, la cual en su artículo 82 establecía las funciones de éste, resolviendo materias de: (i) Control obligatorio y preventivo de la constitucionalidad de las leyes orgánicas constitucionales y de las leyes que interpretan la Constitución, (ii) cuestiones de constitucionalidad que se suscitaren respecto de un proyecto de reforma constitucional, (iii) cuestiones suscitadas sobre la constitucionalidad de un decreto con fuerza de ley, (iv) reclamos en caso que el Presidente de la República dictara un decreto inconstitucional, (v) constitucionalidad de los decretos y resoluciones del Presidente de la República que la contraloría haya representado por estimarlo inconstitucional, cuando fuera requerido por el Presidente de la República y sobre los decretos supremos dictados en ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República cuando ellos se refieran a materias que pudieran estar reservadas a la ley conforme al art 60 de la Carta Magna, entre otras.

Hasta el año 2005 el control de constitucionalidad se compartía con la Corte Suprema, ésta última estaba a cargo de la acción por inaplicabilidad de la norma al caso concreto, lo cual no estuvo exento de críticas doctrinarias, por un lado se criticaba el retraimiento con que la Suprema Corte resolvía desatender

¹⁰¹ Dinator, J (1964). *Nueva Sociedad, Vieja Constitución*. Chile. Editorial Orbe. P. 226

requerimientos que parecieran evidentes¹⁰² justificando aquello en “la cultura legal formalista y el temor a pronunciarse respecto de asuntos político o socialmente controversiales¹⁰³”. Por otro lado, las críticas apuntaban a la división de la Justicia Constitucional Chilena: “hay un grave defecto generado a raíz del carácter mixto y segmentado en dos órganos distintos (...) se transgredía la unidad jurisdiccional, principio que asegura la coherencia de los fallos que se dictan, cualidad propia de la unicidad y de la especialidad del órgano¹⁰⁴”

2.2 Del Tribunal Constitucional y la reforma del 2005

El cambio contundente a la Justicia Constitucional Chilena, viene el 2005 con la Ley N° 20.050 de “Reforma constitucional que introduce diversas modificaciones a la Constitución Política de la Republica”. En esta normativa se dota al Tribunal Constitucional de diversas facultades, tanto en forma¹⁰⁵ y como en fondo. Por motivos de extensión, nos referiremos mayormente a esto último, en particular la acción de Inaplicabilidad por Inconstitucionalidad.

Entre las nuevas atribuciones otorgadas al Tribunal Constitucional resaltan el *control preventivo obligatorio de tratados internacionales* cuando versen sobre materias orgánicas constitucionales. Además se ha continuado con el conocimiento a través del *control preventivo de las leyes* (de Leyes Orgánicas Constitucionales o por requerimiento en la tramitación de un proyecto de ley) y la acción de inconstitucionalidad de la ley que permitió al Tribunal, por los 4/5 de sus integrantes en ejercicio declarar la *inconstitucionalidad* de un precepto legal ya declarado

¹⁰² Según algunos autores, hubo una extraordinaria timidez “incluso en presencia de violaciones tan flagrantes a la Constitución como la generada por la denominada “ley de Defensa Permanente de la Democracia” En Couso, J. y Coddou, A. (2010) *La naturaleza jurídica de la acción de inaplicabilidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Chile. Revista de Estudios Constitucionales. P. 391.

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ Rivas, D. (2005). *Naturaleza jurídica de la inaplicabilidad en el modelo chileno*. Chile. Tribunal Constitucional. P. 68.

¹⁰⁵ En lo que respecta a la Forma, podemos evidenciar un cambio importante en la composición del Tribunal, ahora son diez los ministros, designados de la siguiente manera: tres por el Poder Ejecutivo, cuatro por el Poder Legislativo y tres por el Poder Judicial. Se regula el funcionamiento en sala como en pleno y se traspasó el conocimiento de la Acción de Inaplicabilidad de la Corte Suprema al Tribunal Constitucional.

inaplicable; lo que podrá efectuarse de oficio o por petición existiendo el efecto de Acción Popular¹⁰⁶.

Además de las facultades ya expresadas, el Tribunal Constitucional tendrá el deber de conocer los requerimientos de *acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de una norma* que se determinen admisibles. Lo más importante de esta acción es que permitirá al Tribunal declarar inaplicable un precepto legal si de aplicarse en la gestión pendiente vulnera los Derechos consagrados en la Constitución, es decir tiene una potestad de control concreto de constitucionalidad. El catedrático Francisco Zuñiga a propósito indica, que se verifica un control represivo, concreto, facultativo y jurisdiccional, esto último porque la Magistratura Constitucional es un órgano de control de constitucionalidad dotado de jurisdicción y competencia para resolver un conflicto constitucional, dejando de compartir el control concreto y abstracto con la Corte Suprema¹⁰⁷. El mismo Tribunal Constitucional ha desarrollado lo precedente diciendo: “la inconstitucionalidad en la aplicación de un precepto puede derivar esencialmente de dos circunstancias. La primera es la inconstitucionalidad intrínseca de la norma, que, compulsada con el texto constitucional, no admite conciliación y, por tanto, generalmente se traducirá en su aplicación contraria al mismo. La otra se expresa a través de una disposición que, en abstracto, es compatible con la Constitución, pero que, aplicada a una relación jurídica singular y concreta, provoca efectos contradictorios con ella. Esta nota, proveniente de la generalidad de la norma – que no subsume necesariamente todas las situaciones que se dan en la realidad-, es la que genera la contrariedad específica en la aplicación¹⁰⁸”.

¹⁰⁶ Navarro, E.(2011) *El control de constitucionalidad de las leyes en Chile (1811-2011)*. Santiago. Tribunal Constitucional. P. 45-127.

¹⁰⁷ Zuñiga, F.(2011) *Acciones de inaplicabilidad e inconstitucionalidad*. Santiago. Abeledo Perrot. P. 18-19

¹⁰⁸ Tribunal Constitucional, Causa Rol N° 1038-08, considerando cuarto.

2.2.1 Breve examen a la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad desde la forma

Los sujetos que pueden presentar esta acción están determinados en la Constitución en su artículo 93, alguna de las partes o el juez que conocen de la gestión pendiente en la que pudiera aplicarse el precepto legal¹⁰⁹. La misma norma precisa que corresponderá a cualquiera de las salas del Tribunal declarar, sin ulterior recurso, la admisibilidad de la cuestión siempre que se verifiquen los presupuestos establecidos.

Del artículo 84 de la Ley Orgánica Constitucional de la Magistratura podemos inferir los presupuestos que debe tomar en cuenta el Tribunal para determinar la admisibilidad¹¹⁰:

1. *Requerimiento formulado por persona y órgano legitimado*: Puede ser presentado por las partes¹¹¹ o por el tribunal¹¹² que conoce la cuestión judicial pendiente. En el caso de los primeros se deberá acompañar certificado del tribunal que acredite la existencia de la causa, su pendencia, la calidad de partes y el nombre y domicilio de éstas. En el caso que la acción la ejerza el juez debe adjuntarse una copia de las piezas principales del expediente, individualizando a las partes y apoderados.
2. *La cuestión que se promueva sea respecto de un precepto legal que haya sido declarado conforme a la Constitución por el Tribunal sea ejerciendo el control preventivo o conociendo de un requerimiento, y no se invoque el*

¹⁰⁹ Navarro, E (2011). *Op.Cir.* P. 51.

¹¹⁰ En esta parte del estudio seguiremos la clasificación expresada por el académico y ex ministro del Tribunal Constitucional Sr. Enrique Navaro Beltrán En Navarro, E (2011). *Op.Cir.* P. 54 y ss.

¹¹¹ “La inaplicabilidad es formulada por una de las partes del juicio antedichos, desde el momento que lo han impetrado los propios demandados, a través de su representante legal” En sentencia Rol N° 519-07, considerando quinto.

¹¹² “Ciertamente, el juez de la causa no tiene el carácter de parte litigante en la acción de inaplicabilidad. En efecto, el juez de la causa lo que formula es un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del precepto, en términos tales de comunicar a través de una resolución fundada la controversia, tal como ha ocurrido en el caso de autos, cumpliendo así la exigencia constitucional establecida en el artículo 93 aludido” En sentencia Rol N°1065-08, considerando décimo primero.

mismo vicio que fue materia de la sentencia respectiva: Lo que se busca con este requisito es evitar pronunciamientos opuestos, por eso se prohíbe requerimientos sobre preceptos que la Magistratura ya se ha pronunciado en otro control de constitucionalidad.

3. *Que exista una gestión pendiente ante otro tribunal ordinario o especial:* Es importante recalcar que debe ser una gestión que no esté concluida, el Tribunal Constitucional ha precisado que para admitir un recurso “resulta indispensable que se deduzca con relación a un juicio o gestión particular, en términos que no puede aceptarse la interposición de un mismo o único requerimiento para obtener la declaración de la inaplicabilidad respecto de procesos diversos que se sustancian separadamente, y sobre los cuales tampoco es posible saber el estado actual de su tramitación¹¹³”.

Respecto a qué es lo que debemos entender por “tribunal” se ha mencionado que no puede recaer un requerimiento respecto de actuaciones de órganos administrativos, “se excluyen las gestiones o trámites simplemente administrativos a que da lugar el ejercicio de atribuciones de esa índole por parte de los tribunales superiores de justicia¹¹⁴”.

4. *Debe tratarse de un precepto de rango legal:* Se ha planteado una discusión acerca de qué debemos entender por “precepto de rango legal”, en ese sentido Silva Bascuñán lo define como aquella regla que debe expresar una manifestación de voluntad categórica del legislador y no un elemento integrante de la misma¹¹⁵, ergo se ha dicho que debemos aceptar como equivalente a “precepto legal”, “regla o norma jurídica” que tengan determinada jerarquía legal. Enrique Navarro ha expresado que “debe tratarse de preceptos de jerarquía legal, para lo cual se incluye desde ya a

¹¹³ Declaración de Inadmisibilidad de un requerimiento en Rol N°727-07, vistos noveno.

¹¹⁴ Declaración de Inadmisibilidad por un requerimiento de inaplicabilidad en una actuación administrativa en RolN° 1963-11, considerando décimo primero.

¹¹⁵ Silva, A. (1982) *Los preceptos legales en la nueva Constitución En Revista Chilena de Derecho Vol. IX* Chile. P. 111 y 112.

los *Decretos Leyes* y los *Decretos con Fuerza de Ley*^{116 117}. Asimismo se considera que la acción de inaplicabilidad puede recaer también sobre tratados internacionales, el mismo Tribunal Constitucional lo ha permitido diciendo que “respecto de los tratados internacionales, luego de la reforma constitucional aludida, esta magistratura efectúa dos órdenes de controles. Primero, un control preventivo obligatorio de constitucionalidad de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de leyes orgánicas constitucionales (artículo 93, inciso primero, N° 1 de la Constitución). Segundo, un control ex post y concreto –facultativo- de constitucionalidad de una norma de un tratado que, en cuanto ‘precepto legal’, pueda resultar contraria a la Constitución en su aplicación en ‘cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial’, esto es, el Tribunal Constitucional puede declarar inaplicable la disposición de un tratado a un caso concreto, conforme a la atribución que le otorga el N°6 del inciso primero del artículo 93 de la Constitución¹¹⁸”.

La jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha sido enfática en estimar que la inaplicabilidad no es un camino para impugnar *actos administrativos*¹¹⁹, tampoco procede contra Decretos Supremos (por constituir calidad de actos administrativos)¹²⁰. En este punto, aún hay discusión, puesto que han habido sentencias del Tribunal Constitucional en sentidos opuestos, a modo de ejemplo en la Causa Rol N° 2665-14, ha

¹¹⁶ “Este Tribunal no visualiza un fundamento normativo o histórico-jurídico que permita sostener que no procede solicitar la inaplicabilidad de un precepto legal contemplado en un decreto con fuerza de ley, según el artículo 93, N.º 6º, de la Constitución, sea por razones de fondo o de forma. Es más; por razones de certeza jurídica y protección de los Derechos fundamentales, aplicando las normas constitucionales en su justa medida, no puede sino sostenerse que este órgano jurisdiccional puede y debe asumir un control de constitucionalidad de los decretos con fuerza de ley” En Sentencia Rol N° 1191 considerando décimo.

¹¹⁷ Navarro, E (2011). *Op. Cit.* P. 65.

¹¹⁸ Tribunal Constitucional, Rol 1288-08 en considerando cuadragésimo primero.

¹¹⁹ “La Constitución ha contemplado la acción de inaplicabilidad como un medio de impugnar la aplicación de normas legales determinadas invocadas en una gestión judicial y que puedan resultar Derecho aplicable en la misma, por consiguiente; no es posible que a través de ella se discuta, como se trata de hacer en la especie, sobre actuaciones administrativas” En Sentencia Rol N° 777-06, considerando quinto.

¹²⁰ “Al haberse dirigido el presente requerimiento sustantivamente en contra de un decreto supremo dictado por el Presidente de la República en ejercicio de la potestad reglamentaria que le concede el artículo 32, N° 6, de la Carta Fundamental, y no de un precepto legal, como lo exige el artículo 93, inciso primero, N° 6º e inciso decimoprimer de la Constitución, no reúne los requisitos para dar curso a la presentación” En sentencia Rol N° 706-07, Considerando sexto.

declarado inadmisibile un requerimiento solicitado por una parte que recurre a la Corte de Apelaciones una multa de la Dirección del Trabajo, porque los preceptos que se impugnan no son de rango legal, “sino que en realidad impugna un acto o instrumento administrativo de la Dirección del Trabajo” (considerando cuarto), mientras que se acoge la admisibilidad del mismo caso, pero presentado posteriormente y de oficio por la Corte de Apelaciones en Causa Rol N° 2671-12.

En lo que corresponde a impugnar *autos acordados*, se discute su procedencia al ser declarado inaplicable al caso concreto y de manera parcial. La Constitución en su artículo 93 numeral segundo, sostiene: “*Son atribuciones del Tribunal Constitucional: 2° Resolver sobre las cuestiones de constitucionalidad de los autos acordados dictados por la Corte Suprema, las Cortes de Apelaciones y el Tribunal Calificador de Elecciones;*” y más abajo, en el numeral séptimo del mismo artículo, se expone “*7°.- Resolver por la mayoría de los cuatro quintos de sus integrantes en ejercicio, la inconstitucionalidad de un precepto legal declarado inaplicable en conformidad a lo dispuesto en el numeral anterior*”.

De lo expresado podemos decir que existe unanimidad en la doctrina constitucional respecto al control de la Magistratura sobre los autos acordados de los Tribunales Superiores de Justicia, lo que no queda muy claro es a través de qué medio y extensión. Sobre todo porque al referirse a la inaplicabilidad por inconstitucionalidad el constituyente opta por designarlo en un numeral aparte, dejando entrever que podría haber un medio distinto a la inaplicabilidad para controlar su constitucionalidad.

Algunos han sostenido que del tenor de la norma, se desprende que el control constitucional debe realizarse de manera “genérica y abstracta”, y que por tanto que la inaplicabilidad por inconstitucional no es la vía idónea.

Al respecto Francisco Zuñiga ha mencionado que según cierta doctrina, se ha postulado que la vía impugnatoria del N° 2 del artículo 93 (de la Constitución) se trataría de un "cuasi amparo" de Derechos fundamentales. No obstante, "la doctrina jurisprudencial del Tribunal tempranamente lo caracterizó como un control abstracto de constitucionalidad, represivo y facultativo; desligando la afectación de Derechos fundamentales de la requirente del vicio o motivo de inconstitucionalidad del auto acordado impugnado¹²¹".

El profesor Silva Bascuñán ha mantenido que "los autos acordados constituyen cuerpos de normas generales y abstractas dictadas generalmente por los tribunales colegiados, con el objeto de imponer medidas o impartir instrucciones dirigidas a velar por el más expedito y eficaz funcionamiento del servicio judicial.¹²²" En este sentido y por tanto, deben catalogarse como preceptos legales, ya que incluso existen autos acordados que regulan materias de Derechos fundamentales como recurso de protección o acción por error judicial, lo cual hace aún más necesario la acción de inaplicabilidad como uno de los medios de impugnación en caso de vulnerarse una garantía esencial.

Además, el Tribunal Constitucional en el fallo Rol N° 783 2007, considerando séptimo sostuvo que "la constitucionalidad de aquellos preceptos del Auto Acordado que tengan la aptitud de afectar el ejercicio de Derechos fundamentales del requirente", pueden ser declarados inaplicables, dando respuesta a aquellos que aún sostienen que sólo puede objetarse un auto acordado de manera absoluta.

¹²¹ Zuñiga, F. (2011). *Control Constitucional de Autos Acordados en Estudios Constitucionales*. Chile. P. 390 y ss.

¹²² Silva, A. (2009). *Tratado de Derecho Constitucional, Tomo VIII*. Ed. Jurídica de Chile. P. 156.

Por último, el ex ministro Navarro, sostiene la improcedencia de la inaplicabilidad para impugnar actuaciones administrativas emanadas de los tribunales superiores, en particular debe ser declarado inadmisibile el requerimiento que busca inaplicar un auto acordado, ya que sólo se autoriza a esta Magistratura resolver las “cuestiones de constitucionalidad” y no las decisiones o facultades conexas exclusivas de los tribunales superiores de justicia¹²³.

Es importante también mencionar que la inaplicabilidad no es una “*tercera instancia*”, ni una vía para impugnar resoluciones judiciales¹²⁴. No es labor del Tribunal Constitucional revisar sentencias judiciales, sino declarar inaplicables preceptos que pudieran ir en contra de la Constitución al aplicarse en un proceso pendiente y concreto.

Tampoco el requerimiento debe transformarse en una “*solicitud de interpretación*”¹²⁵ del precepto legal, no es la vía para ratificar lo que en opinión de los requirentes sería la correcta interpretación que deba aplicarse al caso¹²⁶ ya que no es función de dicha jurisdicción aclarar sentidos a las normas. En este sentido, tampoco se puede intentar alterar la interpretación que el legislador le quiso dar a un precepto especial¹²⁷.

Otro término importante a aclarar es que la mencionada acción no es la vía para determinar el *Derecho vigente*, eso lo deben hacer los jueces y en

¹²³ Navarro, E (2011). *Op. Cit.* P 69 – 70.

¹²⁴ “El requerimiento no cumple con los presupuestos procesales establecidos para su admisión a trámite por la Carta Fundamental, toda vez que no se deduce en contra de un precepto legal cuya aplicación pudiere resultar contraria a la Constitución, sino en contra de resoluciones dictadas por el Tribunal de la instancia, lo que en definitiva constituye una cuestión de recta interpretación de la ley que no se encuentra dentro del marco de atribuciones de este órgano de jurisdicción constitucional” En sentencia Rol N° 794-07, considerando octavo.

¹²⁵ El requerimiento incurre en un error “al plantear un problema de interpretación del precepto legal aplicable y no relativo a su constitucionalidad” ya que “no es esta Magistratura la encargada de determinar el sentido y alcance de esa norma legal, pues le corresponde únicamente discernir si la aplicación de tal precepto es o no contrario a la Constitución” En sentencia 824-07, considerando décimo segundo.

¹²⁶ Navarro, E (2011). *Op. Cit.* P. 72.

¹²⁷ “Lo que el requirente solicita, en consecuencia, no es que se le deje de aplicar un precepto legal por ser contrario a la Constitución, que es la tarea que la Carta Fundamental confiere a esta Magistratura, sino que el precepto le sea aplicado, pero que este Tribunal altere la norma y más precisamente que le cambie los efectos requeridos por el legislador” En sentencia 626-07, considerando noveno.

caso que haya conflicto de normas interpretar ellos cuál debe prevalecer. En consecuencia la Magistratura Constitucional no tiene facultades para determinar la norma aplicable al caso concreto, ello lo deben hacer los tribunales del fondo. En esta materia ha habido pronunciación, indicando “declarar la existencia o más precisamente la validez de normas legales de Derecho internacional en Chile no es una materia en la que la Constitución haya entregado competencia a este Tribunal¹²⁸”.

Por último, parece evidente que la norma que se pretenda declarar inaplicable debe estar vigente al momento del requerimiento, puesto que de no ser así, no habría justificación legal atentatoria a la Carta Magna para que la magistratura actuase. No obstante, puede haber un caso de *ultractividad* de la ley, que pudiera permitir inaplicar una norma derogada, en este sentido el Tribunal Constitucional ha dicho “respecto de un precepto legal que, a la fecha de la sentencia respectiva, se encuentre derogado por el legislador, siempre y cuando, como sucede en la especie, dicha norma hubiere estado en vigor en el momento en que se suscitó la situación jurídica regida por ella y deba ser aplicada por el juez de la gestión pendiente al momento de resolver el asunto¹²⁹”.

5. *Que el precepto legal sea aplicable en la gestión:* Esta es una manifestación característica de la acción en comento, la aplicación del precepto legal debe poder aplicarse y que esta aplicación –en el caso concreto- sea contrario a la Carta Política. Se deben entregar argumentaciones por parte del requirente de como en el caso concreto se están vulnerando garantías constitucionales y no argumentaciones de inconstitucionalidad en abstracto, lo cual corresponde a la acción propia de inconstitucionalidad.

¹²⁸ Rol N°626-06 citado en Navarro, E (2011). *Op. Cit.* P. 74.

¹²⁹ Sentencia Rol N° 1399-09, considerando noveno.

6. *Norma ordenatoria o decisoria litis*: El Tribunal Constitucional debe analizar a cabalidad los argumentos esgrimidos por las partes, a fin de determinar si del requerimiento se puede concluir que el juez necesariamente aplicaría la norma en cuestión. La doctrina sostiene: “por intermedio de la acción de inaplicabilidad, la parte cuestiona la inconstitucionalidad de determinados preceptos legales decisivos para la resolución del asunto y la sentencia de inaplicación libera al juez del sometimiento al imperio de la ley¹³⁰”. Es decir, la aplicación del precepto legal debe resultar decisivo en la resolución de un asunto.
7. *El requerimiento debe estar fundado razonablemente*: Este ha sido uno de los presupuestos que más problemas ha traído a los requirentes¹³¹, se trata de una narración precisa, lógica y fundamentada de cómo se infringe la Carta Fundamental al aplicarse el precepto legal en cuestión.

Por lo mismo, es que se considera infundado razonablemente un requerimiento que solicite una inaplicabilidad de manera genérica y sin especificar precepto, como el solicitar “inaplicabilidad por inconstitucionalidad del Código Penal, de todos sus Códigos adjetivos y la Ley Antiterrorista¹³²” o el sostener que “las normas legales habrían sido mal aplicadas por la Corte de Apelaciones de La Serena¹³³”.

El Tribunal ha mencionado expresamente que el vicio concreto “debe ser expuesto de manera circunstanciada, puesto que la explicación de la forma en que se produce la contradicción entre las normas, sustentada adecuada y lógicamente, constituye la base indispensable de la acción ejercitada¹³⁴”, a *contrario* sensu se podrá declarar inadmisibile cuando “no contiene

¹³⁰ Gómez, G (2005). *La reforma constitucional a la jurisdicción constitucional*. Santiago. P. 669.

¹³¹ Ver las siguientes sentencias de inadmisibilidad por no haberse fundamentado razonablemente el requerimiento en: Rol N° 468-06, Rol N° 495-06, Rol N°523-06, Rol N°544-06, Rol N°617-06, Rol N° 643-06, Rol N° 1036-08, Rol N° 1048-08, Rol N°1138-08, Rol N° 1190-08 y Rol N° 1197-08.

¹³² Sentencia de inadmisibilidad, Rol N° 550-06 en visto séptimo.

¹³³ Rol N°802 – 2007, de 27 de diciembre de 2007, citado En Navarro, E (2011). *Op. Cit.*P. 89.

¹³⁴ Sentencia de inadmisibilidad, Rol N° 543-06 en visto quinto.

análisis alguno de cuáles son las razones que sirven de fundamento (...), en términos de configurar una cuestión de constitucionalidad en la forma requerida por el ordenamiento constitucional para deducir una acción de esta naturaleza¹³⁵". Con esto, se evita que "esta Magistratura se evoque a resolver cuestiones que, en su presentación inicial, no demuestran siquiera un fundamento plausible¹³⁶".

Con este requisito se impide también que la inaplicabilidad sea tan difusa que el Tribunal no conciba qué norma es la que supuestamente se encuentra en conflicto con la Constitución, pudiendo pasar a llevar competencias de otros tribunales.

- *Efecto de la eventual declaración de inaplicabilidad:* Por último, conviene acotar que la sentencia que pronuncia el Tribunal Constitucional en sede de inaplicabilidad causa efectos relativos. Conforme al artículo 93 N°6 y 7 de la Carta Magna la sentencia puede ser desestimatoria (no agrega nada al *statu quo*) o estimatoria ¹³⁷(se traduce en la inaplicabilidad del precepto), independiente del tipo, produce cosa juzgada en la gestión que motivó la declaración, acotada a las partes de dicha gestión¹³⁸.

¹³⁵ Sentencia de Inadmisibilidad, Rol N° 518 – 06 en visto séptimo.

¹³⁶ Sentencia de inadmisibilidad, Rol N° 1249-08 en visto tercero.

¹³⁷ "Efecto exclusivamente negativo de la declaración de inaplicabilidad, que se traduce en que, declarado por esta Magistratura que un precepto legal preciso es inaplicable en la gestión respectiva, queda prohibido al tribunal ordinario o especial que conoce de ella aplicarlo. Sin embargo, en caso de desecharse por este Tribunal Constitucional la acción de inaplicabilidad intentada, el juez de la instancia recupera en plenitud su facultad para determinar la norma que aplicará a la resolución del conflicto del que conoce, sin que necesariamente deba ella ser la misma cuya constitucionalidad fue cuestionada sin éxito" En sentencia Rol N° 473-07, considerando noveno.

¹³⁸ Zuñiga, F (2011). *Op. Cit.* P. 28.

2.3 Del análisis de Sentencias

Examinaremos la Jurisprudencia Constitucional Laboral sobre el Principio de protección del trabajador, respecto a la acción por inaplicabilidad en el último lustro (2010-2015) de manera cronológica. En este apartado analizaremos la totalidad de las sentencias que tratan del tema en estudio y que se han dictado en el periodo de tiempo mencionado.

Cabe precisar, que la jurisprudencia está en desarrollo, no es abundante y que hay algunas resoluciones de la magistratura que se nombran e individualizan, pero no se desarrollan por tener idénticos argumentos que otras si analizadas exhaustivamente, todo con el fin de no volver redundante la investigación.

2.3.1 Requerimiento por el no pago de los tiempos de espera de los choferes o auxiliares de los servicios de transporte rural colectivo de pasajeros

Así, ordenadamente, el primer caso que analizaremos – y por qué no decir uno de los más relevantes¹³⁹- será aquel requerimiento interpuesto el 10 de noviembre del 2010 (Causa Rol N° 1852-10) por el Juez titular del Segundo Juzgado de Letras de Talagante, quien haciendo uso de sus facultades otorgadas por el artículo 79° de la Ley Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional (LOCTC), puso a disposición del Tribunal Constitucional los antecedentes respectivos de la

¹³⁹ El académico Sergio Gamonal sostiene respecto a esta sentencia que: “Es muy importante, dado que es la primera vez que el Tribunal Constitucional se refirió a una materia laboral en forma sustantiva, reconociendo explícitamente el rango constitucional del principio de protección al trabajador” En Gamonal, S. (2013) *El principio de protección del trabajador en la Constitución Chilena*. Chile. Estudios Constitucionales. P. 438.

gestión judicial pendiente¹⁴⁰ para que resolviera sobre la eventual declaración de inaplicabilidad al caso concreto el artículo 26 bis del Código del Trabajo.

Antes de seguir con la exposición del caso propiamente tal, nos remitiremos brevemente al punto siete de la sección 2.2.1 anterior, en ella explicamos que era menester que el requerimiento esté *fundado razonablemente* para que sea declarado admisible. En el caso en comento, se estuvo cerca de lo contrario. El Tribunal tuvo que dictar una resolución de “previo a resolver” donde se le exigía a la parte requirente cumplir con dicho requisito diciendo: “dese cumplimiento a los presupuestos establecidos por los artículos 79, inciso tercero, y 80 de la ley 17.997, Orgánica Constitucional de esta Magistratura”, en otras palabras se le exigía que fundara razonablemente el requerimiento dando una exposición clara de los hechos y fundamentos en que se apoya y de cómo ellos producen como resultado la infracción constitucional, indicando los vicios de constitucionalidad y la indicación precisa de las normas constitucionales que se estiman transgredidas. Afortunadamente, se cumplió con lo ordenado y se pudo dar por admisible el requerimiento.

Siguiendo con el análisis del caso, la norma en cuestión dice:

“Artículo 26 bis. El personal que se desempeñe como chofer o auxiliar de los servicios de transporte rural colectivo de pasajeros se regirá por el artículo precedente. Sin perjuicio de ello, podrán pactar con su empleador una jornada ordinaria de trabajo de ciento ochenta horas mensuales distribuidas en no menos de veinte días al mes. En ambos casos, los tiempos de descanso a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada, y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes. En ningún caso los trabajadores podrán conducir por más de cinco horas continuas.

¹⁴⁰ Proceso Laboral de Tutela de Derechos Fundamentales RIT 103-10-TL caratulado “Sindicato Interempresas de conductores N°4 Flota Talagante con Bravo Miranda, Domingo, y Otros Empresarios” .

Se entenderá como servicios de transporte rural colectivo de pasajeros, aquellos que cumplan con los requisitos que determine reglamentariamente el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones". (Lo subrayado es nuestro)

En la gestión pendiente, se había presentado tutela laboral del sindicato de conductores N°4 de la Flota Talagante -en representación de 14 choferes-, contra los empleadores, dueños de los buses que conducen, y solidariamente contra la asociación gremial y de la cooperativa que los agrupa. En ella habían señalado vulneración a la integridad física y psíquica de los demandantes (artículo 19 N°1 de la Constitución) aludiendo un aprovechamiento de los empleadores al momento de interpretar la norma, puesto que al no imputarse a jornada los intermedios, descansos y esperas, los conductores terminan trabajando entre 15 y 16 horas diarias, de las cuales 7,5 serían de conducción y el resto lo antes señalado. Así, un chofer común terminaba haciendo una doble jornada, siendo remunerado como si fuera una y afectando las garantías constitucionales expresadas.

Por la parte demandada sostenían que lo expresado por los trabajadores era falso, que ellos se remitían a cumplir la norma, estando en orden con todas las exigencias legales y administrativas.

La parte requirente (el juez) sostuvo que de aplicarse la norma en cuestión, que establece un trato especial para estos trabajadores, podría vulnerarse la igualdad ante la ley consagrada en el artículo 19° numeral 2° de la Carta Magna, además de desproteger al trabajador lo cual está tipificado en el artículo 19° numeral 16° del mismo cuerpo, ya que se estaría presumiendo la gratuidad de los servicios durante el tiempo de espera. En particular el juez aduce que dicha garantía constitucional se expresa en el artículo 21 inciso segundo del Código del Trabajo el cual reza: "Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables" y con la aplicación del precepto impugnado se estaría obligando hacer todo lo contrario. Finalmente agrega, que también se vulnera el artículo 19° N° 24 de la Constitución, en el sentido del Derecho de propiedad que el trabajador tiene sobre su tiempo, ya que por este régimen es el empleador quien dispone de él, sin ninguna contraprestación para con el trabajador.

A fojas 106, comparecen los requeridos argumentando que el precepto impugnado no es *decisoria litis*, tampoco lesiona garantías constitucionales y que todo se debe a los “gruesos errores” de apreciación del juez. Terminan diciendo que se les está acusando injustamente de algo que no corresponde, ellos han aplicado la ley según su sentido y espíritu.

El Tribunal Constitucional determinó primeramente que de la discusión se desprende que no es todo el artículo 26 bis el impugnado, sino una parte del inciso primero, la que dice “*En ambos casos, los tiempos de descanso a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada, y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes*”., por lo tanto a lo que se está llamado a resolver en la sentencia es si los tiempos de espera deben o no formar parte de la jornada laboral. En efecto, si el hecho que tales tiempos no formen parte de la jornada vulnera las garantías que la Carta Fundamental establece.

En el considerando quinto y sexto la Magistratura Constitucional analiza el artículo 21 del Código del Trabajo y lo relaciona con la situación particular, diciendo que “El artículo 21 del Código Laboral es concordante con el reconocimiento constitucional de la libertad de trabajo y su protección”, por lo que “si las esperas son decididas por el empleador y mientras duran los trabajadores no son libres para disponer de ese tiempo, en la forma en que autónomamente decidan, tales lapsos, aun cuando durante su transcurso los trabajadores no realicen labor alguna, deben ser considerados tiempo de trabajo y por tanto ser remunerados”.

El Tribunal estima que “la garantía constitucional de libertad de trabajo y su protección que declara el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República, incluye el reconocimiento de que todo operario debe gozar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, lo que implica que pueda disponer de descanso adecuado y exista una limitación razonable de la duración del tiempo de trabajo, que le permita disfrutar del tiempo libre para compatibilizar sus obligaciones laborales con los otros aspectos de la vida” (considerando séptimo, lo subrayado es nuestro).

Lo interesante del análisis que hace la Magistratura, es que podemos inferir que reconoce la consagración constitucional del principio de protección en el artículo 19 N°16 de la Constitución, lo que queda aún más claro cuando cita doctrina en el sexto considerando diciendo “La Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable, de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que ejecuta su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo. (...) (Luz Bulnes: “La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980”, en Revista de Derecho Público N°28, Universidad de Chile, Santiago, 1980, P. 215) (...) En el mismo sentido se ha pronunciado José Luis Cea, para quien la protección jurídica sobre el trabajo incluye no solo la libertad de buscarlo sino también el trabajo en sí. (...) el precepto legal que excluye la jornada de trabajo tales tiempos de espera liberando al empleador de la obligación de remunerarlos, debe ser declarado contrario a la protección constitucional del trabajo”.

Finalmente, un argumento que esgrime el Tribunal para dictar sentencia que merece toda nuestra atención, es el expresado en el considerando séptimo cuando enuncia que las diversas interrupciones a la jornada laboral debido a las esperas instauradas por el empleador redundan en una “prolongación del tiempo de dedicación al trabajo, limitando con ello las horas diarias de uso libre y privado que le queda al trabajador”, lo cual limita el Derecho al descanso y la disposición libre de su tiempo que no sólo está consagrado en las garantías de nuestra Carta Magna, sino que también en “Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Chile, que en virtud del artículo 5° de la Constitución Política de la República complementan la garantía constitucional de protección sobre el trabajo reconocida en el artículo 19 N°16 de nuestra Constitución”. Acto seguido enumera las convenciones ratificadas por Chile que formarían parte de nuestro Bloque de Constitucionalidad Laboral, en lo relativo a la protección al trabajo: artículo 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el artículo 7 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derecho Humanos.

En este momento toma sentido lo explicado en el capítulo anterior sección 1.2.1.2 sobre el Derecho internacional en lo que respecta a la cláusula de apertura

del artículo 5° inciso 2° de nuestra Constitución, en ella se decía que los Tratados Internacionales relativos a Derechos Fundamentales –en este caso Fundamentales Laborales- ratificados por Chile, vinculaban a nuestro ordenamiento jurídico. Precisamente lo que se ve en este considerando, es que la Magistratura reconoce dicha Cláusula y la aplica para integrar el Derecho Fundamental de Protección al Trabajador contemplado en el artículo 19 N° 16 lo cual resulta ser un gran avance en la Justicia Constitucional Chilena.

El 26 de julio del 2011, se resuelve por mayoría de seis votos (ministros Vodanovic, Peña, Fernández, Navarro, Carmona y García) contra dos disidentes (ministros Bertelsen y Aróstica) la inaplicabilidad de una parte del artículo 26 bis, la referida a que *“las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada”*, por contravenir la garantía constitucional contemplada en el artículo 19 N° 16 del Código Político.

2.3.2 Requerimiento por el no pago de los tiempos de espera a los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de servicios interurbanos de transporte de pasajeros

En este apartado, nos toca estudiar las diversas acciones de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero artículo 25 del Código del Trabajo en donde se ha ofrecido una noción protectora del trabajador como garantía constitucional. En particular analizaremos la causa Rol N°2086-11 por ser éste el primer pronunciamiento constitucional al respecto, no obstante debemos dejar en claro que hay un grupo de cuatro sentencias más, que tratan el mismo tema, con el mismo precepto legal en cuestión y el Tribunal ha fallado con idéntico criterio, por lo cual todo lo aplicado a ésta también debe entenderse a aquellas que son: Rol N°2114-11, Rol N° 2110-11, Rol N° 2197-12 y Rol N° 2182-12.

Cómo se ha mencionado, el precepto legal impugnado es el inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo, el cual señala:

“La jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de servicios interurbanos de transporte de pasajeros, será de ciento ochenta horas mensuales. En el caso de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, el tiempo de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes”. (Lo subrayado es nuestro)

Como podrá percibir el lector, el conflicto constitucional radica en el mismo fondo que el caso estudiado con anterioridad [sección 2.3.1.]. De los cinco casos ya individualizados, quien presenta el requerimiento en causa Rol N° 2086-11 y N° 2197-12 es el Juez del Segundo Juzgado de Letras de Santiago, mientras que en los restantes es el Presidente del Sindicato Nacional Interempresa de Trabajadores del Transporte de Pasajeros Interurbano, Rural y de Cargo, a excepción del causa Rol N°2114-11 que es presentado por el Presidente del Sindicato de Trabajadores de la Empresa Buses Ahumada. En lo que atañe a los requeridos, estos son los empleadores que en todos viene siendo Tur-Bus, salvo en la causa Rol N°2114-11 que es Buses Ahumada Ltda.

En general la argumentación de los requirentes es la misma, primero que todo mencionan que es una vulneración al artículo 19 N°16 sobre la protección al trabajador y se sustentan en la sentencia 1852-10 que declara la inaplicabilidad del artículo 26 bis, diciendo que “resulta de importancia capital para el presente requerimiento, que el tribunal tenga presente que la norma cuestionada y arriba transcrita (artículo 25 Código del Trabajo) es exactamente igual a la del inciso primero del artículo 26 bis del mismo Código del Trabajo¹⁴¹”. El juez requirente en la causa 2086-11 y 2197-12 expone al Tribunal Constitucional que éste “en sentencia 1852-10, se pronunció sobre una norma de similares caracteres y acogió la solicitud de inaplicabilidad, estimando que la regla general sobre el deber de remunerar la jornada pasiva del artículo 21 del Código del Trabajo se ajusta a la Carta

¹⁴¹ Expediente Causa Rol N°2114-11, fojas 2.

Fundamental y agregando que liberar al empleador de tal obligación vulnera la protección constitucional del trabajo¹⁴²”.

Uno de los argumentos más reiterados es que la aplicación de la norma impugnada afectaría además el Derecho constitucional a la justa retribución por el trabajo de la cual los conductores son titulares. Se describe la historia del Derecho laboral, su principio protector que emerge como respuesta a la desigualdad entre las partes. Se explica la indisputabilidad de las cláusulas en el contrato de trabajo dando razones de por qué no se puede dejar al acuerdo de las partes si las esperas se imputan o no a la jornada de trabajo y por qué se necesita una intervención estatal.

Además se expone que al privarse de remuneración en las esperas, se estarían vulnerando las mismas normas que la Magistratura Constitucional citó al momento de pronunciarse sobre la anterior inaplicabilidad (del artículo 26 bis), en especial la relativa a tratados internacionales, dicen: “dada la vinculación de Chile con los tratados internacionales, la vulneración (del artículo 19 N°16) trascendería al 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁴³”, y lo complementan con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en lo relativo al Derecho de igual remuneración por igual trabajo, el goce de condiciones equitativas de trabajo y descanso, en la medida que los conductores se encuentren a disposición del empleador en los tiempos de espera y descanso sin que se les remunere, en contra de la regla general (Rol 2086-11, fojas 792).

En lo que respecta a los requeridos, también, las alegaciones fueron prácticamente las mismas, se solicita la inadmisibilidad por falta de fundamento plausible, por no exponer con claridad y precisión el requerimiento. En segundo lugar sostienen que la norma en cuestión más que desproteger, protege la integridad psíquica y física de los conductores, que ese es el espíritu de la ley y ellos así lo han cumplido. Por último, todos repiten que los presupuestos fácticos de sus requerimientos no son los mismos que el causa Rol N° 1852-10 y que además la característica esencial de la inaplicabilidad es la impugnación al caso concreto, no en abstracto por lo que no corresponde tomar como guía dicha sentencia, en sus

¹⁴² Expediente Causa Rol 2086-11, fojas 791.

¹⁴³ Expediente Causa Rol N°2110-11, fojas 4.

palabras enuncian: “pareciera solicitarse una declaración de inconstitucionalidad en abstracto de la norma impugnada. La lectura del requerimiento demuestra de forma palmaria que no se cumple, en el caso de autos, los requisitos antes recordados, que exige la Carta Fundamental^{144 145}”.

En el considerando quinto de la sentencia Rol N° 2086-11¹⁴⁶, el Tribunal hace un distinción entre tiempo de descanso y de espera. Respecto al primero menciona que aunque fuere medianamente cómodo o en un lugar ajeno a su domicilio (como en un litera de un bus) éstos jamás formarán parte de la jornada, no por ello dejará de ser tiempo libre propiamente tal (fojas 801). Mientras que los tiempos de espera entre turnos laborales “no son lapsos de libre disposición de los trabajadores, ya que su ocurrencia y duración dependen de la propia organización de trabajo que haya decidido el empleador, en procura de un uso eficiente del tiempo” (fojas 801) a lo anterior hay que agregar que los trabajadores siguen afectos a sus labores, sujetos a ordenes o instrucciones del empleador.

Acto seguido la Magistratura reprocha lo establecido por el legislador, diciendo que “no resulta razonable ni se apega a lo dispuesto en la Constitución Política de la República que el legislador haya liberado al empleador de la obligación de retribuir los tiempos de espera entre turnos laborales sin realizar labor (...) porque dichos tiempos de espera son decididos por el empleador” (considerando sexto).

Luego en el considerando séptimo y octavo se vuelven a repetir los argumentos de la sentencia Rol N° 1852 en relación al carácter protector del artículo 21 del Código del Trabajo como manifestación de la garantía consagrada en el artículo 19 N°16 de la Carta Magna. Sigue el Tribunal, fundamentándose en la doctrina constitucional, citando nuevamente a Luz Bulnes y Luis Cea en el considerando octavo, además agrega “la Constitución (en su artículo 19 N°16) extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador (...) por todo lo anterior, es indudable que el legislador no puede liberar al empleador de remunerar el tiempo que a él le dedican

¹⁴⁴ Expediente Causa Rol N°2197-12, fojas 101

¹⁴⁵ La misma argumentación en expediente Causa Rol N° 2182-12, fojas 243.

¹⁴⁶ De ahora en adelante nos remitiremos únicamente a esta sentencia, pues como ya se mencionó los argumentos de la Magistratura son prácticamente los mismos.

sus trabajadores, ya que de esa forma vulneraría la protección constitucional que goza el trabajo". (Lo subrayado es nuestro).

En el considerando décimo, hace un reconocimiento a la teoría de la apariencia, diciendo que la "existencia de tiempos breves de descanso durante la jornada de trabajo, a bordo o en tierra, que no se computan como tiempo trabajado, junto con la ocurrencia de sucesivas esperas de duración incierta durante la jornada, producen que, en la práctica, los tiempos diarios dedicados al trabajo por choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbano de transportes de pasajeros se prolonguen en demasía, limitando severamente las horas diarias de uso libre y privado que le quedan al trabajador", con este argumento se deja en evidencia que independiente que durante las esperas el trabajador no realice labor, el hecho de estar supeditado a la dirección del empleador le hace estar en jornada laboral.

El Tribunal señala que dicha extensión del horario de trabajo, "vulnera los Derechos del trabajador a estar sujeto a una jornada diaria de duración razonable, al descanso y a disponer libremente de su tiempo, todos los cuales están expresamente reconocidos en tratados internacionales de Derechos humanos ratificados por Chile, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República complementan la garantía constitucional de protección sobre el trabajo reconocida en el artículo 19 N°16" (considerando décimo). Se vuelve a reconocer la cláusula de apertura como un modo de integrar la Constitución, además de ratificar la protección al trabajo como garantía fundamental.

Se accedió a la inaplicabilidad solicitada en el requerimiento con los votos a favor de cinco ministros: Vodanovic, Peña, Fernández, Carmona y García y con el voto en contra del Presidente Bertelsen, Venegas, Aróstica y Viera Gallo.

Como pudimos darnos cuenta, en este grupo de sentencias, hay un notorio parecido en la estructura argumental con el requerimiento y sentencia causa Rol N° 1852-10. Los argumentos de los requeridos se direccionaron mayoritariamente a mantener distancia con la sentencia que declara la inaplicabilidad de parte del inciso

primero del artículo 26 bis, basándose en el carácter relativo del recurso, además de tratarse de preceptos distintos.

Lo interesante es que a pesar de entender el Tribunal claramente las características particulares de la inaplicabilidad logró hacer diferencias entre forma y fondo, entendiendo que en el fondo las razones que motivaron a inaplicar el artículo 26 bis son las mismas que llevaron a inaplicar parte del artículo 25, con esta nueva sentencia se ratifica el carácter constitucional del principio protector del trabajador y la legitimidad de cláusula de apertura.

2.3.3 Requerimiento para no cumplir con sentencia laboral

El requerimiento de inaplicabilidad Causa Rol N° 1971-11 fue presentado por Claudio Américo Florio, representante legal y dueño de Servicios Industriales Refinería y Fundición Limitada. La gestión pendiente que motivó el requerimiento, fue una apelación (concedida) a una acción de amparo¹⁴⁷ que el dueño de la empresa había interpuesto luego de que el primer juzgado del trabajo de Rancagua ordenara, basado en el artículo 292 y 4 del Código del Trabajo, su arresto por dos meses debido al incumplimiento de una sentencia definitiva -por prácticas antisindicales- que ordenaba reintegrar a trabajadores de su empresa. El juicio laboral -que también motivaba el requerimiento- se trata de un procedimiento antiguo Rol N° 94.577, el proceso se encontraba en etapa de cumplimiento y frente a la improcedencia de recursos ante el apremio de arresto fue que se interpuso la acción de amparo ya descrita.

En lo que concierne a la admisibilidad del requerimiento, es interesante volver a destacar la importancia de manejar correctamente los requisitos de recepción de éste. El caso en estudio, estuvo cerca de ser declarado inadmisibile, debido a una

¹⁴⁷ Proceso de Amparo Preventivo, en Corte de Apelaciones de Rancagua causa Rol N° 36-11.

errónea aplicación de la LOCTC. El requerimiento se basó en dos gestiones pendientes –acción de amparo y proceso laboral- y se solicitaba la inaplicabilidad de los artículos 4 y 292 inciso 7° del Código del Trabajo y 238 del Código de Procedimiento Civil.

El Tribunal a fojas 91 y 92 al respecto sostuvo “cabe señalar que se encuentra pendiente el cumplimiento de la sentencia definitiva del proceso laboral (...) y que por otra parte se encuentra concluido el proceso de amparo (...) por lo que en cuanto a este último proceso concurre la causal de inadmisibilidad del número 3° del artículo 84 de la Ley N° 17.997, Orgánica constitucional del Tribunal Constitucional” (lo subrayado es nuestro).

Prosigue la Magistratura criticando el carácter de *decisoria litis* de los preceptos legales impugnados expresando a fojas 92 que “esta sala estima que los artículos 292, inciso séptimo, del Código del Trabajo y 238 del Código de Procedimiento Civil podrían resultar decisivos en la gestión judicial que se encuentra pendiente, que es sólo el cumplimiento de la sentencia definitiva del proceso laboral (...) y que, a su respecto, la acción de inaplicabilidad deducida se encuentra razonablemente fundada” (lo subrayado es nuestro). Finalmente el Tribunal Constitucional declara admisible el requerimiento pero sólo de forma parcial: Exclusivamente en el marco del cumplimiento de la sentencia definitiva en el proceso laboral Rol N° 94.557 y sólo respecto a los artículos 292 inciso 7° del Código del Trabajo y 238 del Código de Procedimiento Civil.

Entrando en el análisis de fondo de la sentencia en comentario, cabe precisar entonces las normas admitidas por el Tribunal como decisorias del caso en cuestión:

Art 292 del Código del Trabajo inciso séptimo:

“En caso de negativa del empleador a dar cumplimiento cabal a la orden de reincorporación o ante una nueva separación o no pago oportuno y debido de las remuneraciones y demás prestaciones laborales, el tribunal, de oficio, hará efectivos los apercibimientos con que se hubiese decretado la medida de reincorporación, sin perjuicio de sustituir o repetir el apremio hasta obtener el cumplimiento íntegro de la medida decretada”.

Art 238 del Código de Procedimiento Civil:

“Cuando se trate del cumplimiento de resoluciones no comprendidas en los artículos anteriores, corresponderá al juez de la causa dictar las medidas conducentes a dicho cumplimiento, pudiendo al efecto imponer multas que no excedan de una unidad tributaria mensual o arresto hasta de dos meses, determinados prudencialmente por el tribunal, sin perjuicio de repetir el apremio”.

En la argumentación, el requirente expresa que el apremio contra su persona es ilegítimo tanto en el Derecho interno como en el internacional aludiendo que “el apremio se despacha en contra de una identidad legal inexistente, porque a su juicio la jurisprudencia de la Corte Suprema sostiene que el apremio es una cuestión penal, agregando que la identidad de la empresa es distinta de la de los socios conforme al artículo 2053 del Código Civil¹⁴⁸”. Fundamenta su alegación en las garantías constitucionales de la igualdad ante la ley (19 N°2 de la Constitución), debido proceso (19 N°3 de la Constitución) y Derecho a la libertad personal (19 N°7 de la Constitución), además sostiene que diversos tratados internacionales lo respaldan entre ellas la Convención Americana de Derechos Humanos que en su articulado 25 sostiene que todas las personas tienen Derecho a protección judicial y el Estado debe ser garante de ello.

Por otra parte, el Juez de la causa a fojas 88 informó a la Magistratura Constitucional lo que le corresponde según lo estipulado en el párrafo seis de la LOCTC y en especial dando cuenta que el caso laboral se encuentra en etapa de cumplimiento y que el requirente no ha mostrado intención alguna de querer cumplir con la sentencia y tampoco con el apremio.

El Tribunal, en el considerando quinto, determina que el arresto solicitado por el Juez Laboral es una medida de apremio que busca el cumplimiento de una resolución judicial, por lo cual no corresponde calificarlo de privación de libertad, detención o cualquiera otra sanción penal.

¹⁴⁸ Expediente Causa Rol N° 1971-11 fojas 114.

En lo que toca al tema de estudio, en el considerando décimo el tribunal reconoce el deber de protección al trabajador que debe brindar el juez del fondo diciendo “el arresto en este caso, aparece como una medida eficaz para asegurar el cumplimiento de la resolución judicial referida por parte de la empresa (...) El juez de fondo tiene el deber de dar protección a los Derechos de los trabajadores, lo que no puede lograrse si el empleador condenado por una infracción, se niega a dar cumplimiento”.

Luego de dar una argumentación relativa a que el apremio no es una prisión por deudas, el tribunal fundamenta su decisión en el Orden Público Laboral que se aplica al caso en estudio, expresando en su considerando duodécimo que el apremio tiene como fin dar cumplimiento a una resolución judicial y obligaciones orden público “cómo son aquellas que se refieren al trabajo y la libertad sindical. Además la sentencia que la requirente no ha cumplido hasta ahora impone una obligación de hacer y no una de dar, al estipular el reintegro de los trabajadores despedidos”.

Uno de los considerandos más importantes y discutidos en la sentencia es el noveno, el cual evidencia el alcance de la protección constitucional al trabajo, en este párrafo se expresa: “Es posible concluir que el objeto de protección de las normas legales impugnadas es el trabajo y el Derecho a sindicarse, que han sido afectados según lo establecido por el primero juzgado del trabajo de Rancagua. Se trata de un objetivo legítimo frente a la Constitución, que protege el trabajo (artículo 19 N°16)”.

Termina, reiterando lo señalado en la sentencia Rol 1852-10: “La Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que efectúa su labor y la ineludible función social que cumple el trabajo”. Este considerando no fue suscrito por el Ministro (Presidente) Bertelsen (sólo en el último párrafo citado), Venegas y Aróstica. En todo lo demás del fallo fue adscrito por todos, decidiéndose rechazar por unanimidad el requerimiento de inaplicabilidad.

2.3.4 Requerimiento para inhibir el rol protector de la Dirección del Trabajo

En esta sección, analizaremos dos sentencias que si bien directamente no refieren a la protección al trabajador, indirectamente si lo hacen, por lo cual examinaremos esas áreas de ellas para relacionarlas con el estudio en desarrollo.

Las sentencias a considerar son: (i) Rol N° 2346-12 y (ii) Rol N° 2671-14

Respecto a la primera, su historia origina como consecuencia de una sanción impuesta por la Dirección del Trabajo a Empresas Expreso Norte AC Limitada. Una fiscalización realizada a ésta última después de sufrir un accidente con resultados de muerte (una persona) y heridos en gran cantidad (dieciséis personas) la primera advirtió una serie de irregularidades en las jornadas de trabajo, tanto de conductores como de auxiliares de bus, y además de una gran acumulación de infracciones, por lo cual -basándose en el artículo 34 y 35 del Decreto con Fuerza de Ley N°2 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social- sancionó a la empresa con clausura por 10 días del servicio de transporte interurbano Santiago – Copiapó – Santiago.

En contra de la sanción, la empresa deduce reclamación judicial en el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, que al no ser acogido luego se interpuso recurso de reposición, el cual sí fue admitido por lo que la institución administrativa procedió a interponer un recurso de nulidad. Fue en ese momento que la empresa decide recurrir de inaplicabilidad por inconstitucionalidad al caso concreto de las normas del DFL N°2 aplicadas por la Dirección del Trabajo.

Respecto al segundo proceso, el conflicto también nace como consecuencia de una sanción administrativa, en este caso impuesta por la Dirección del Trabajo a la empresa Guard Service Seguridad S.A. La multa –que se basó en los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo- fue de sesenta U.T.M. por infringir el artículo 28 del Código del Trabajo, el empleador distribuyó jornadas de trabajo más extensas de lo permitido a sus trabajadores y sin el permiso respectivo. La empresa de seguridad, recurrió la sanción en el Juzgado del Trabajo de Valparaíso, el cual

confirmó la multa reduciéndola a treinta U.T.M. razón por la cual habilitó a la parte perdedora a recurrir de nulidad en la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Fue en este contexto que la Corte de Apelaciones de Valparaíso, a petición de parte, solicitó pronunciamiento a la Magistratura Constitucional respecto de los artículos que motivaron la sanción administrativa¹⁴⁹ y su consiguiente confirmación, es decir artículos: 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo.

Antes que todo, señalar que los argumentos de los requirentes en ambos casos son relativamente parecidos, la aplicación de la norma resultaría contraria a la Carta Fundamental en lo siguiente: artículo 6, 7 y 19 N° 3 y 21 de la Constitución¹⁵⁰ y artículo 6, 7 y 19 N° 2, 3 y 24 de la Constitución¹⁵¹.

Ambos requerimientos fueron rechazados, hubo fuertes argumentaciones. Sin embargo, para no desviarnos de la temática de nuestro estudio destacaremos lo mencionado por la Magistratura respecto al rol de la Dirección del Trabajo.

El Tribunal Constitucional reconoce el estatuto protector de garantías constitucionales que tiene nuestro ordenamiento, diciendo que “todo ello da pie para que en el marco de las relaciones laborales asimétricas que suponen subordinación y dependencia del trabajador al empleador, ésta se limite a los poderes de dirección, control y organización del empresario sin que la subordinación alcance al ejercicio de Derechos fundamentales ajenos a la relación contractual (Caamaño Eduardo (2006), La eficacia de los Derechos Fundamentales en las relaciones laborales y su reconocimiento por la Dirección del Trabajo, Revista de Derecho XXVII, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. P. 21.)” (Considerando sexto).

Luego la Magistratura dentro del estatuto protector analiza la constitucionalidad de las potestades fiscalizadoras de la Dirección del Trabajo,

¹⁴⁹ Se evidencia una discrepancia de criterios tanto en los Ministros del Tribunal constitucional como en los requirentes y requeridos, respecto a si se puede o no impugnar las normas en sede constitucional por tratarse de un acto administrativo, que fue ratificado en sede judicial. No desarrollaremos la discusión pues creemos que no es materia de nuestro estudio, no obstante si el lector así lo desea recomendamos revisar expediente Causa Rol N° 2671-12 a fojas 126 y voto del ministro Juan José Romero, a fojas 30 de la sentencia. Además revisar Causa Rol N° 2665-14, en donde se rechaza la admisibilidad de la misma causa que después se acoge admisibilidad en Causa Rol N° 2671-12 diciendo “que en realidad se impugna un acto o instrumento administrativo de la Dirección del Trabajo”. La diferencia es que ésta última fue oficiada por la Corte de Apelaciones de Valparaíso (no por las partes como la primera) y habían otros ministros que integraban el Tribunal al momento de decidir.

¹⁵⁰ Causa Rol N° 2346-12, a fojas 490.

¹⁵¹ Causa Rol N° 2671-14, a fojas 58.

enuncia en su considerando séptimo que “la naturaleza sustancial en la cual se funda la tarea de la Dirección del Trabajo surge de manera inmediata del artículo 19 N°16, de la Constitución, en orden a que dicha norma suprema dispone que ella asegura a todas las personas “la libertad de trabajo y su protección”. La protección del trabajo una cuestión que se asume inherente a la propia legislación del trabajo” (lo subrayado es nuestro). Confirma esa protección del artículo 19 N°16 que legitima la labor de la Dirección del Trabajo, con diversos tratados internacionales y convenios ratificados por Chile, entre ellos: El punto noveno del preámbulo, parte XIII del tratado fundante de la Organización Internacional del Trabajo en donde se dispone que “Cada Estado deberá organizar un servicio de inspección (...) a fin de asegurar la aplicación de las leyes y reglamentos para la protección de los trabajadores” (considerando séptimo), el convenio N°81 de la O.I.T. y su protocolo de 1995 sobre inspección del trabajo, el convenio N°129, sobre inspección del trabajo en la agricultura, el convenio N°178, sobre inspección de las condiciones de vida y de trabajo de la gente de mar, entre otras. Termina diciendo “toda esta normativa internacional da cuenta de una idea tan simple como poderosa, cual es que la dimensión legislativa y tuitiva del orden público laboral exige organismos que hagan efectivos y concreten los mandatos de las leyes a los supuestos particulares en los que corresponda su aplicación. La noción de protección de trabajo está explícita en la Constitución y en ella se afina la tarea de la Dirección del Trabajo”. (Considerando séptimo, lo subrayado es nuestro).

Por su parte, en la causa Rol N° 2346-12 en el voto por rechazar el requerimiento de la Presidenta Marisol Peña Torres y ministros Carmona, García y Hernández, respecto al rol protector de la Dirección del Trabajo se expresa: “este tribunal tiene asentada la doctrina que el artículo 19 N° 16 de la Constitución, garantiza no sólo la libertad de trabajo, sino que también su protección (...) la Dirección del Trabajo enmarca su tarea en ese rol protector pues le corresponde la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y previsional también de las normas de higiene y seguridad en el Trabajo” (fojas 514, lo subrayado es nuestro). Termina el Tribunal Constitucional remarcando el fundamento de la labor de la institución administrativa en comento diciendo a fojas 515: “Este rol protector vía

fiscalización y sanción, para sujetar el ordenamiento jurídico laboral al empleador, se debe a que el legislador establece medidas que equilibran la relación jurídica entre el trabajador y éste; también porque las normas aseguran Derechos irrenunciables o cautelan bienes jurídicos de primer orden, como ciertos Derechos o la seguridad en el trabajo”.

En esta sección pudimos conocer la visión que tiene la Magistratura Constitucional relativo al rol de la Dirección del Trabajo y el fundamento constitucional a su labor. Es el mismo Tribunal el que le reconoce como “asentada” la garantía de protección al trabajador, que sustenta el fallo y además pudimos reafirmar ideas ya consagradas en sentencias anteriores, como la cláusula de apertura del artículo 5° inciso 2 de nuestra Carta Magna.

2.3.5 Requerimiento para evitar el establecimiento de incentivos a empresas que respetan los Derechos fundamentales de los trabajadores

En abril del 2011 la Sociedad Starco S.A. ha requerido a esta Magistratura la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad (Rol N° 1968-11) del N°1, letra a), del artículo único de la Ley 20.238 que incorpora una modificación a la Ley 19.886 por lo cual pareciera precisarse mejor como la oración final del inciso primero del art 4° de la Ley 19.886 que regula “Las bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios”.

El precepto legal impugnado es el siguiente:

[Quedarán excluidos de contratar con la administración] *“Quedarán excluidos quienes, dentro de los dos años anteriores al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido*

condenados por prácticas antisindicales o infracción a los Derechos fundamentales del trabajador, o por delitos concursales establecidos en el Código Penal”.

Todo comenzó cuando la empresa, a solicitud de la Dirección del Trabajo, fue excluida del Registro Electrónico Oficial de Contratistas de la Administración dependiente de la Dirección de Compras y Contratación Pública, por haber sido condenada en tutela laboral por infringir Derechos fundamentales de los trabajadores. Disconforme con dicha sanción, la empresa Starco S.A. accionó de protección en la Corte de Apelaciones de Santiago en causa Rol N°416-2011 aludiendo vulneración del artículo 19 N° 22 de la Constitución, sobre la prohibición de discriminación arbitraria en el trato que debe brindar le Estado y sus organismos en materia económica, el artículo 19 N° 2 de la Constitución, por igualdad ante la ley y artículo 19 N°3 de la Constitución en cuanto al debido proceso. Esta acción fue la que sirvió de fundamento, como gestión pendiente, para recurrir al Tribunal Constitucional.

Respecto a la admisibilidad al igual que en los casos ya estudiados hubo discusión. Puesto que el ministro Carmona votó por la inadmisibilidad del recurso por no haber un precepto legal decisorio en la litis según el artículo 84 N° 5 de la LOCTC. En sus palabras, a fojas 108 menciona que “la norma impugnada establece que la exclusión del registro se produce no por un acto administrativo, sino por la dictación de la sentencia laboral ejecutoriada que establece la condena por infracción a los Derechos fundamentales”.

Los argumentos de los requeridos fueron en la misma línea que el expresado por el ministro Carmona, esto es en demostrar que no hubo acto arbitrario e ilegal que motivara la Acción de Protección, sino que lo realizado por la Dirección de Compras y Contratación Pública y la Dirección del Trabajo fue aplicación de la ley. Ergo, lo que llevó a la exclusión de la Empresa del Registro no fue un acto arbitrario, sino la aplicación de la ley y en ese sentido la norma impugnada no es decisoria litis en la gestión pendiente.

No obstante ello, por mayoría se decide declarar admisible el recurso.

En general, la Magistratura en los considerandos décimocuarto y siguientes se dedica a fundamentar por qué en el caso en estudio, no se infringe la garantía constitucional de igualdad ante la ley y la no discriminación arbitraria. Sin embargo lo interesante del caso –para nosotros- es la argumentación emitida por el Tribunal Constitucional relativo a la protección de los Derechos de los trabajadores.

En el considerando vigesimoséptimo se fundamenta en la protección al trabajador la constitucionalidad del precepto impugnado “la modificación introducida al artículo 4° de la ley 19.886 se relaciona con la necesidad de proteger más eficazmente los Derechos fundamentales de los trabajadores, que no sólo abarcan aquellos Derechos específicamente laborales (libertad sindical, justa retribución, etc), sino que, también aquellos Derechos denominados inespecíficos, propios de toda persona, y cuyo respeto en el ámbito de la empresa se ha querido reforzar de un modo especial”.

El Tribunal argumenta sobre la desigualdad natural que existe entre trabajador y empleador, la cual “ha solido ser fuente de abusos e injusticias” (considerando vigesimooctavo), razón que obliga al Estado a dictar regulaciones que busquen un equilibrio de poderes y un manto de protección (entre ellas la impugnada). Prosigue diciendo: “es necesario reforzar progresivamente la protección del Derecho del trabajador” (Lo subrayado es nuestro). En este sentido, los considerandos trigésimo tercero y trigésimo cuarto sostienen que la finalidad de la norma en cuestión es “lograr una efectiva protección de los Derechos fundamentales de los trabajadores” ya que de la inhabilidad debe “tenerse presente que ninguna empresa que cuenta con trabajadores puede desconocer el deber de respetar integralmente los Derechos de éstos, quedando sometida a las consecuencias que deriven del incumplimiento de ese deber jurídico que, a la vez, representa un imperativo ético” (lo subrayado es nuestro) .

Se vuelven a repetir argumentos ya mencionados anteriormente, como la universalidad del principio protector a través de la cláusula de apertura. Además de sostener el carácter imperativo de la garantía de protección y el Orden Público Laboral vigente en el Ordenamiento Jurídico chileno.

Un punto interesante a considerar en este caso, es el reconocimiento explícito (en el considerando vigesimooctavo y siguientes) del *carácter progresivo* del Derecho del Trabajo, de la necesidad de proteger “progresivamente” al trabajador. Lo cual, marca un paradigma en lo que ha protección a los trabajadores se entiende, toda vez que generalmente se ha reconocido como único límite a la flexibilización laboral los mínimos laborales.

Por todo lo anterior y por otros argumentos relativos al orden público económico y al debido proceso (que no son materia de esta investigación) el Tribunal resuelve rechazar la inaplicabilidad con el voto disidente de los ministros: Bertelsen (Presidente), Navarro y Aróstica.

2.3.6 Requerimiento para evitar el establecimiento de incentivos a empresas que respetan los Derechos fundamentales de los trabajadores II

Los casos a analizar corresponden al pronunciamiento más reciente –octubre 2015- que la Magistratura Constitucional haya emitido respecto a la protección constitucional del trabajador. Nos referimos a la Causa Rol N° 2722-14 y N° 2729-14, los preceptos impugnados son los mismos por lo cual nos permiten hacer un análisis en conjunto (el mismo Tribunal Constitucional lo estimó así¹⁵²).

La parte requirente es el Banco de Crédito e Inversiones quien solicita la declaración de inaplicabilidad del artículo 289 a) y 292 inciso primero del Código del Trabajo, como también la parte final del inciso primero del artículo 4 de la Ley 19.886.

La gestión pendiente en la causa Rol N° 2722-14 es un Recurso de Queja interpuesto ante la Corte Suprema (Rol N° 22.939-2014) por el Banco, luego que la

¹⁵² Revisar Expediente Causal Rol 2722-14, fojas 1018. Se acumulan ambos procesos.

Corte de Apelaciones de Antofagasta rechazara un recurso de nulidad interpuesto por la misma parte con el efecto de dejar sin efecto una sentencia laboral por prácticas antisindicales.

La gestión pendiente en la causa Rol 2729-14 es un Recurso de Unificación de Jurisprudencia Laboral interpuesto ante la Corte Suprema (Rol N° 24.854-2014), en donde se le solicita esclarecer criterios contrapuestos en lo que a prácticas antisindicales se refiere.

Preceptos Impugnados:

Artículo 289 letra a) del Código del Trabajo

“Serán consideradas prácticas desleales del empleador, las acciones que atenten contra la libertad sindical.

Incorre especialmente en esta infracción:

a) El que obstaculice la formación o funcionamiento de sindicatos de trabajadores negándose injustificadamente a recibir a sus dirigentes, ejerciendo presiones mediante amenazas de pérdida del empleo o de beneficios, o del cierre de la empresa, establecimiento o faena, en caso de acordarse la Constitución de un sindicato; el que maliciosamente ejecutare actos tendientes a alterar el quórum de un sindicato. Las conductas a que alude esta letra se considerarán también prácticas desleales cuando se refieran a los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad o a sus integrantes;”

Artículo 292 inciso primero del Código del Trabajo:

Las prácticas antisindicales o desleales serán sancionadas con multas de diez a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales, teniéndose en cuenta para determinar su cuantía la gravedad de la infracción. En caso de tratarse de una reincidencia, se sancionará con multas de cien a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales.

Parte final del inciso primero del artículo 4 de la Ley 19.886:

[Quedarán excluidos de contratar con la administración] *“Quedarán excluidos quienes, dentro de los dos años anteriores al momento de la presentación de la*

oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los Derechos fundamentales del trabajador, o por delitos concursales establecidos en el Código Penal”.

El requirente funda su acción en que las normas impugnadas vulneran la Constitución al faltar una descripción adecuada de lo que constituye la sanción misma y al excluir todo elemento subjetivo propio del sistema infraccional, prohibiéndose toda discusión acerca de la procedencia y duración de la sanción. En especial aluden que al aplicarse el artículo 289 del Código del Trabajo se les están vulnerando las garantías del artículo 1° de la Constitución (fojas 1021) además del de legalidad y tipicidad (fojas 47), debido proceso, culpabilidad, presunción de inocencia (fojas 40) y Derecho a desarrollar cualquier actividad económica (fojas 51). En sus palabras “la imposición de una condena por supuesta "práctica antisindical", sin reproche de culpa, en ausencia de una adecuada tipicidad, mermando inconstitucionalmente el ámbito de desarrollo de una actividad económica lícita mediante la imposición de sanciones absolutamente desproporcionadas” (fojas 58). Mientras que la aplicación conjunta de las sanciones contenidas en el artículo 292 del Código del Trabajo (multa) y en el artículo 4 de la Ley 19.886 (inhabilidad), como consecuencia de un mismo y sólo hecho (supuesta "práctica antisindical"), ciertamente infringe a todas luces el principio de "*non bis in idem*", habida consideración de las especiales particularidades del caso concreto. (fojas 57)

La parte requerida, Presidenta del Banco de Crédito e Inversiones y la Dirección del Trabajo, estructuran su argumentación primero que todo, atacando a los requisitos de admisibilidad diciendo que es contradictorio y vulneratorio a la teoría de los actos propios la formulación del requerimiento de inaplicabilidad, puesto que el efecto negativo de la sentencia no se condice con el propósito de las gestiones pendientes. Además agregan que el conflicto planteado es de mera legalidad

buscándose una interpretación del precepto impugnado, cuestión facultativa de los jueces del fondo y no de la Magistratura Constitucional.

En relación con el Recurso de Queja los requeridos dicen que no hay gestión pendiente, puesto que la sentencia se encuentra firme y ejecutoriada. El recurso interpuesto busca perseguir responsabilidades por eventuales faltas y abusos cometidos por los jueces de segunda instancia. Mientras que el juicio laboral al que apunta el requerido se encuentra afinado sin ninguna gestión por resolver. Las normas impugnadas no son decisivas en la gestión pendiente. Sostienen que “el requirente busca fabricarse una tercera instancia a fin de evadir el resultado del juicio” (fojas 353). Además sostienen que en el fondo las normas impugnadas no vulneran ninguna garantía constitucional, es más son una representación de éstas en la normativa laboral.

Al respecto el Tribunal Constitucional emite una argumentación sólida y basada en abundante jurisprudencia como en doctrina para esclarecer lo acotado por el requirente. En lo que toca al tema en estudio dice: “El establecimiento de conductas antisindicales no debe mirarse sólo desde las perspectiva del Derecho administrativo sancionador, sino desde la óptica de un mecanismo de protección y garantía del ejercicio de la libertad sindical (...) tanto es así que este Tribunal, en la sentencia Rol N° 1971 estimó conforme a la Constitución la imposición de la medida de arresto, además de la sanción de multa, cuando el empleador incumplió una sentencia judicial que ordenaba el reintegro de trabajadores que había sido objeto de prácticas antisindicales” (considerando vigesimosexto).

Posteriormente la Magistratura hace un análisis sobre la finalidad de la norma que establece inhabilidades a quien vulnere Derechos fundamentales de los trabajadores diciendo: “El establecimiento de esta inhabilidad constituye una poderosa herramienta para que las empresas cumplan la legislación laboral, y al mismo tiempo es una medida altamente eficiente, pues fomenta el cumplimiento de la ley y disminuye la presión en la fiscalización de la misma, ya que las empresas estarán interesadas en no ser condenados por prácticas antisindicales. El establecimiento de incentivos a través de la ley, especialmente, en el caso de la protección de los Derechos de los trabajadores es legítimo y coherente con el

principio protector del trabajo, asegurado en la Constitución y en toda la normativa laboral" (considerando trigésimo, lo subrayado en nuestro). Si aún cabía dudas acerca del reconocimiento del principio protector por el Tribunal Constitucional y su consagración en el artículo 19 N°16, con esta argumentación se despejan todas, se ha optado por interpretar la Constitución con una mirada de Derechos Fundamentales lo cual es bastante beneficioso para el desarrollo jurídico del país.

Reitera y complementa lo que el mismo Tribunal ha mencionado en anteriores sentencias (roles Nos 2086-12, 2110-12, 2114- 12, 2182-12, 2197-12), relativo a que el artículo 19 N°16 debe interpretarse como de protección al trabajo, en atención al compromiso constitucional de respeto a la dignidad del trabajador.

En el considerando trigésimo el Tribunal Constitucional desarrolla el principio de protección, constitucionalmente garantizado, citando a la especialista Daniela Marzi, quien menciona: "lo que la Constitución protege es "un trabajo de calidad, con condiciones justas y favorables de trabajo o de la actividad lícita desempeñada" (Daniela Marzi Muñoz: "Derecho al trabajo: Trabajo con contenido y fines", en Derechos económicos, sociales y culturales en el orden constitucional chileno. Editorial Librotecnia. Santiago, 2012, p. 127). Acto seguido expresa: "El trabajo que debe protegerse es el "trabajo digno" y el "trabajo decente". El trabajo digno, según lo ha señalado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, es aquel que respeta los Derechos fundamentales de la persona humana, así como los Derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral y remuneración. También ofrece una renta que permite a los trabajadores vivir y asegurar la vida de sus familias. Estos Derechos fundamentales también incluyen el respeto a la integridad física y mental del trabajador en el ejercicio de su empleo. Por su parte, el trabajo decente es aquel trabajo productivo para hombres y mujeres en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana".

Con esta última sentencia, que se ha emitido hasta el momento, relativa a la protección del trabajador, se logra ver un gran avance en los fundamentos del Tribunal Constitucional. Se ha desarrollado profundamente una doctrina de reconocimiento de la protección del trabajador a través de cinco fuentes: Constitución, Legislación, Derecho Internacional, Doctrina y Jurisprudencia. Hoy, con

la estructura argumentativa de la Magistratura en estudio es indubitable reconocer, lo que ciertos autores ponían en tela de juicio: una Jurisprudencia Constitucional Laboral de protección a los Trabajadores, basada en el artículo 19 N° 16 de nuestra Carta Fundamental.

Por último, el requerimiento no prosperó. Los votos de mayoría fueron de los ministros: Carmona (Presidente), Fernández, García, Hernández, y Romero (quien agregó otros argumentos). El voto disidente estuvo compuesto por los ministros: Aróstica, Brahm y Letelier.

2.3.7. De los votos disidentes

Después de leer todas las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional en el último lustro, relativas al tema en estudio, podemos aseverar que la disidencia se ha sustentado en dos líneas argumentativas: (i) Afirmar que el argumento a la protección del trabajador no resulta relevante para el análisis del caso en cuestión¹⁵³, o (ii) afirmar que la norma en cuestionamiento ya cuenta con la protección al trabajador que exige el artículo 19 N°16 y que por lo tanto inaplicarla sería “desproteger” o “extender” indebidamente la garantía¹⁵⁴.

Ergo, en ningún caso se desconoce el carácter protector del trabajador del artículo 19 N°16 de la Carta Fundamental. En otras palabras, podemos decir que en el Tribunal Constitucional hay unanimidad en el reconocimiento del principio protector como garantía constitucional, lo cual manifiesta un gran avance.

Respecto a los ministros que lideraron la disidencia, podríamos decir que fueron los ministros: Iván Aróstica Maldonado¹⁵⁵, Marcelo Venegas Palacios¹⁵⁶ y Raúl

¹⁵³ En este sentido revisar voto disidente de sentencia Rol 2722-14 y 2729-14, fojas 1054.

¹⁵⁴ En este sentido revisar voto disidente de sentencia Rol 2086-11, fojas 807 y Rol 1852-10, fojas 360.

¹⁵⁵ Abogado de la Universidad de Chile. Designado como ministro por el Presidente Sebastián Piñera (2010 y 2013).

¹⁵⁶ Abogado de la Universidad de Chile. Designado como ministro por el Senado (2006), durante el Régimen Militar fue abogado del Ministerio del Interior y estuvo a cargo del Instituto de Desarrollo Agropecuario (Indap) y de la División de Comunicación Social (Dinacos).

Bertelsen Repetto¹⁵⁷, quienes manifestaron un marcado juicio conservador y restrictivo de la garantía constitucional de protección al trabajador (pero nunca lo desconocieron).

¹⁵⁷ Abogado de la Universidad Católica de Valparaíso. Designado como ministro por el Senado (2005). Durante el Régimen Militar formó parte de la Comisión de Estudios de la Nueva Constitución que lideraba Enrique Ortúzar.

CAPÍTULO III ANÁLISIS DE LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA

En las líneas que siguen nos dedicaremos a examinar la jurisprudencia más relevante de la Corte Suprema en lo que concierne al Derecho del Trabajo y en particular el principio de protección al trabajador. A diferencia de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, la que aquí revisaremos es muy extensa y consta de variados fallos (muchos de los cuales, se repite argumentación) por lo mismo es que hemos decidido abocarnos a los casos más emblemáticos que han marcado precedentes en el último lustro así como también realizaremos un análisis jurídico de los argumentos que el Tribunal Superior ha esgrimido, contrastándolos con la doctrina *iustlaboralista* vigente en nuestro país.

En primer lugar, queremos advertir al lector que el estudio lo desarrollaremos clasificándolo en dos secciones, esto es (i) la jurisprudencia de la Corte Suprema anterior del 2014 y (ii) desde el 2014, ¿por qué así? Ocurre que la Cuarta Sala (también conocida como Sala Laboral o Mixta) del Tribunal en comento, es la que mayormente revisa los casos materia de esta investigación y durante el primer semestre del año mencionado cambió su integración. A simple vista puede que no signifique algo, pero si tomamos en cuenta que se condice con el momento en que se remozó la presidencia de la Corte Suprema y de la Sala – que derivó en un vuelco de jurisprudencia laboral- nuestra opinión podría cambiar.

A priori, interpretamos estos procesos renovadores, no como una visión particular de ciertos sentenciadores, sino como un mandato del Poder Judicial a sus ministros, de respetar la disciplina jurídica *iustlaboralista* como una rama con valores propios que deben aplicarse correctamente. En segundo lugar y por lo precedente, debido al carácter vigente de la última jurisprudencia decidimos desenvolvemos mayormente a analizar éste último *sub*periodo más que aquél.

Cabe decir, que en este capítulo analizaremos principalmente Recursos de Unificación de Jurisprudencia, lo cual no obsta a que también estudiaremos Recursos de Queja y Casación.

3.1 Del Recurso de Unificación de Jurisprudencia

Cómo ya se mencionó, la generalidad de las sentencias que analizaremos provienen de recursos de unificación de jurisprudencia laboral, algunos rechazados y otros acogidos. Sin embargo, hay un número no menor que fueron desestimados en su admisibilidad, simplemente por no conocer el recurrente correctamente la manera de hacerlo. Por lo mismo es que hemos decidido explicar brevemente en que consiste este nuevo –y para muchos desconocido- recurso judicial.

Este recurso nace el 2008 de la mano de la Ley N° 20.260 “*que modifica el libro V del Código del Trabajo y la Ley N° 20.087, que establece un nuevo procedimiento laboral*” y tiene como fin obtener de la Corte Suprema una interpretación uniforme en la resolución de conflictos jurídicos para que, en definitiva, fije el sentido de la normas laborales¹⁵⁸, debido a la existencia de pronunciamientos contradictorios.

En este sentido la profesora Lanata afirma que si bien tiene ciertas coincidencias con la Casación, el recurso de Casación propiamente tal en materia Laboral es el de Nulidad, por lo sería impropio determinar al recurso de unificación de jurisprudencia como el de casación sobre casación¹⁵⁹.

Lo interesante de este recurso es que abrió una discusión acerca del posible cambio de sistema, del continental al anglosajón el cual tiene como característica especial la vinculación del precedente. Del análisis de la historia de la Ley y de los

¹⁵⁸ Deducción de la profesora Gabriela Lanata, lo cual no necesariamente representa a toda la doctrina laboral, como lo señalado por Iván Díaz En Díaz, I (2015) *Objetivo del Recurso de Unificación de Jurisprudencia Laboral*. Chile. Revista Ius et Praxis. P. 431. Lanata, G. (2011) *Manual de Proceso Laboral*. Santiago. Abeledo Perrot. P. 190

¹⁵⁹ Lanata G. (2011) *Op. Cit.* P. 191

diversos informes de la Comisión Trabajo y Previsión del Senado, pareciera ser que este recurso se plantea como una excepción de nuestro sistema aceptando como válido la justificación del precedente al momento de sentenciar. De parte del Parlamento se indicó “el nuevo régimen de recursos ofrece dos vías de impugnación: la primera, el recurso de nulidad en contra de la sentencia definitiva de única instancia¹⁶⁰” y el segundo recurso que es excepcional, denominado de unificación de jurisprudencia que tiene por propósito, “tal como su nombre lo indica, uniformar la jurisprudencia emanada de nuestros tribunales superiores de justicia¹⁶¹”. Agrega la comisión que el objeto del recurso no es sanear un vicio, sino que “la finalidad mayor es uniformar criterios e interpretaciones y sentar un precedente para que los tribunales inferiores y las propias partes al momento de presentar sus demandas, tengan a la vista la opinión de la Corte Suprema frente a una determinada materia¹⁶²”.

En la misma línea, el profesor Iván Díaz ha mencionado que si bien durante siglos la tradición jurídica del Derecho civil continental ha entendido que las sentencias no pueden producir efecto hacia el futuro. Del análisis de los antecedentes que motivaron el recurso se infiere la incorporación del “seguimiento del precedente” en el ordenamiento procesal laboral chileno¹⁶³.

En concreto, el Recurso de Unificación de Jurisprudencia está fijado en los artículo 483 y siguientes del Código del Trabajo, parafraseándolo, procedería sólo cuando respecto de la materia de Derecho objeto del juicio existieren diferentes interpretaciones sostenidas en uno o más veredictos firmes procedidos de Tribunales Superiores de Justicia. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate sostenida en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, acompañar copia fidedigna del o los fallos que se invocan como fundamento.

¹⁶⁰ Segundo Informe de la Comisión Trabajo y Previsión del Senado, 21 de enero de 2008, Boletín N° 4.814-13. P. 64.

¹⁶¹ *Ibíd.*

¹⁶² Segundo Informe de la Comisión Trabajo y Previsión del Senado, 21 de enero de 2008, Boletín N° 4.814-13. P. 76.

¹⁶³ Díaz, I (2015). *Op. Cit.*P. 443.

En otras palabras, procede *contra resoluciones* pronunciadas por la Corte de Apelaciones en recurso de nulidad, y el único fundamento habilitante es la existencia de *diversas interpretaciones* sostenidas por Tribunales Superiores de Justicia respecto a una materia de Derecho objeto del juicio.

Ergo, los requisitos que habilitan al recurso de unificación de jurisprudencia, serían:

- I. Resolución recurrida: sentencia que falle recurso de nulidad.
- II. Causal: diversas interpretaciones en la materia de Derecho en que se sustenta el juicio.
- III. Tribunal en que se sustenta: fallo de un Tribunal Superior de Justicia.

3.2 Examen del periodo 2005 - 2014

Como lo ha dejado ver la doctrina, la jurisprudencia de nuestro máximo tribunal en la década anterior al 2014, no ha sido la más feliz. Es más, ha sido catalogada como “monstruosa¹⁶⁴”, debido a que mencionada aplicación del Derecho estaría afectando “la esencia misma de la protección jurídica al trabajador subordinado en el ámbito individual de las relaciones laborales¹⁶⁵”. En otras palabras, el desarrollo de teorías del Derecho común aplicadas en el Derecho laboral sólo terminan por erosionar las bases de esta disciplina jurídica negándola de toda eficacia.

En la misma línea, otros doctrinarios como José Luis Ugarte advierten que la jurisprudencia asentada por la Cuarta Sala de la Corte Suprema constituyó

¹⁶⁴ Caamaño, E. (2012). *Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, tomo VII: Otra vuelta de tuerca a la jurisprudencia de la Corte Suprema sobre la doctrina de los actos propios en materia laboral*. Santiago. Abeledo Perrot. P. 351.

¹⁶⁵ Caamaño E. (2012). *Op. Cit.* P. 352.

precedentes para hablar de una “flexibilidad laboral judicial¹⁶⁶”. Esta flexibilización, se consagra como una gran pérdida en lo que a protección a los trabajadores se trata. A modo de ejemplo, podemos ver como el asentamiento en sentencias laborales de la teoría civilista de los actos propios¹⁶⁷, niega el reconocimiento de un contrato de trabajo dotando de validez a un aparente contrato civil de arrendamiento de servicios inmateriales¹⁶⁸.

En concreto, el Tribunal Supremo en causa Rol N°771-2005 desconoció la relación laboral de un trabajador a honorario sosteniendo que “atendido el número de contratos celebrados entre las partes durante cuatro años y que denota la voluntad inequívoca de éstas de mantener en el tiempo el mismo tipo de vinculación, resulta procedente aplicar en autos, tal como lo ha hecho esta Corte en casos similares, los principios de la doctrina llamada ‘de los actos propios’, que asigna efectos ineludibles a determinadas conductas previas, y cuyo origen y objetivo, se explica precisamente en la primacía del principio de la buena fe, del cual se encuentra imbuido no sólo la legislación laboral, sino que todo nuestro ordenamiento jurídico” (considerando décimo sexto, lo subrayado es nuestro)

En otro fallo, causa Rol N° 2320 – 2008, la Corte Suprema mantiene el mismo razonamiento diciendo “A propósito de la buena fe con la que deben cumplirse los contratos, útil resulta traer a colación la denominada Teoría de los Actos Propios, según la cual si un sujeto define su posición jurídica mediante el desarrollo de determinadas conductas, no le es lícito desconocer, posteriormente, sus propias actuaciones, de modo que si la demandante durante casi tres años concurrió a generar una relación laboral de plazo fijo, a través de las sucesivas suscripciones de contratos de esa naturaleza, con sus correspondientes finiquitos al término de cada período, no es dable que ahora pretenda desconocer dichos acuerdos, aludiendo a una realidad distinta y a Derechos irrenunciables” (considerando séptimo, lo subrayado es nuestro).

¹⁶⁶ Ugarte, J (2007). *La subordinación jurídica y jurisprudencia judicial: la flexibilidad laboral de los jueces*. En *Revista Estudios Laborales*. Chile. Sociedad Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. P. 79.

¹⁶⁷ Recordar Sección 1.2.2. de Capítulo I de este estudio, sobre “De la doctrina iuslaboralista de desprotección al trabajador”.

¹⁶⁸ Esta situación se percibe en los siguientes casos: Corte Suprema causa Rol N°771-2005, Corte Suprema causa Rol N° 5687 – 2006 y Corte Suprema causa Rol N° 2320 – 2008 .

En el mismo sentido se encuentra la causa Rol 6569 – 2009: “Atendido el número de contratos de prestación de servicios celebrados entre las partes durante tres años y que denotan la voluntad inequívoca de éstas de mantener en el tiempo el mismo tipo de vinculación, resulta procedente aplicar la doctrina de los actos propios, no siendo posible aceptar que quien inste por desconocer o invalidar sus efectos, sea, precisamente, una de las partes que concurrió a la celebración e interviniera en la ejecución del mismo acto que pretende desatender” (considerando primero, lo subrayado es nuestro)

Lamentablemente, con la entrada en vigencia del nuevo recurso de unificación de jurisprudencia, la tendencia no cambio, a modo de muestra en la causa Rol N° 1838 – 2012 se sostuvo: “debe entenderse unificada la jurisprudencia en el sentido que las relaciones habidas entre las personas contratadas para prestar servicios en organismos de la administración descentralizada del Estado, a través de contratos de prestación de servicios a honorarios, se rigen por las estipulaciones contenidas en dichas convenciones y no les resultan aplicables las normas del Código del Trabajo”. En este mismo sentido se ha fallado en las siguientes Causa Rol N°: 4284-2007, 8118-2011, 5839-2011, 5839-2011, 8118-2011, 7767-2012 y 5995-2012.

Respecto a otro tema pero que también afecta el carácter protector que debiera haber tenido la Corte Suprema respecto a los trabajadores, son los diversos fallos¹⁶⁹ en que negó competencia a los juzgados laborales para conocer demandas por tutela de los Derechos fundamentales de los funcionarios públicos. Basados en los siguientes argumentos:

- a) El Estatuto Administrativo en sus artículos primero¹⁷⁰, tercero¹⁷¹ y décimo¹⁷², regulaba lo pertinente al término de la relación de trabajo

¹⁶⁹ Revisar, Corte Suprema causa Rol N° 8680 – 2011, Corte Suprema causa Rol N° 12712 – 2011 y Corte Suprema causa Rol N° 9381 – 2012.

¹⁷⁰ “Artículo 1º.- Las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y de los servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas del presente Estatuto Administrativo, con las excepciones que establece el inciso segundo del artículo 21 de la ley N°18.575”.

¹⁷¹ “Artículo 3º.- Para los efectos de este Estatuto el significado legal de los términos que a continuación se indican será el siguiente: a) Cargo público: Es aquél que se contempla en las plantas o como empleos a contrata en las instituciones señaladas en el artículo 1º, a través del cual se realiza una función administrativa. b) Planta de personal: Es el conjunto de cargos permanentes asignados por la ley a

con el Estado y su protección, en especial con las contrata, lo cual no permitiría aplicar supletoriamente el Código del Trabajo. Sin embargo, del estudio de la normativa citada por la Suprema Corte, no se vislumbra ningún procedimiento de denuncia en caso de violación de Derechos fundamentales de los trabajadores del sector público.

- b) Además agregaba que el artículo 485 del Código del Trabajo excluía a los funcionarios públicos de la tutela laboral puesto que sólo era aplicable para los trabajadores regidos completamente por el Código del Trabajo, excluyendo así la aplicación para aquellos que se rigen por la Ley 18.834. El artículo dice: *“El procedimiento contenido en este Párrafo se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los Derechos fundamentales de los trabajadores”*. Lo que hace la corte en este punto es interpretar la norma desconociendo roncamente lo establecido en el artículo 19 N° 16 de nuestra Constitución sobre protección al trabajador y artículo 19 N° 2 del mismo cuerpo normativo

cada institución, que se conformará de acuerdo a lo establecido en el artículo 5º. c) Empleo a contrata: Es aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución. d) Sueldo: Es la retribución pecuniaria, de carácter fijo y por períodos iguales, asignada a un empleo público de acuerdo con el nivel o grado en que se encuentra clasificado. e) Remuneración: Es cualquier contraprestación en dinero que el funcionario tenga Derecho a percibir en razón de su empleo o función, como, por ejemplo, sueldo, asignación de zona, asignación profesional y otras. f) Carrera funcionaria: Es un sistema integral de regulación del empleo público, aplicable al personal titular de planta, fundado en principios jerárquicos, profesionales y técnicos, que garantiza la igualdad de oportunidades para el ingreso, la dignidad de la función pública, la capacitación y el ascenso, la estabilidad en el empleo, y la objetividad en las calificaciones en función del mérito y de la antigüedad”.

¹⁷² *“Artículo 10.- Los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año y los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la prórroga con treinta días de anticipación a lo menos. El número de funcionarios a contrata de una institución no podrá exceder de una cantidad equivalente al veinte por ciento del total de los cargos de la planta de personal de ésta. Podrán existir empleos a contrata por jornada parcial y, en tal caso, la correspondiente remuneración será proporcional a dicha jornada. En los empleos a contrata la asignación a un grado será de acuerdo con la importancia de la función que se desempeñe y con la capacidad, calificación e idoneidad personal de quien sirva dicho cargo y, en consecuencia, les corresponderá el sueldo y demás remuneraciones de ese grado, excluyendo toda discriminación que pueda alterar el principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres. Los grados de las escalas de remuneraciones que se asignen a los empleos a contrata no podrán exceder el tope máximo que se contempla para el personal de las plantas de Profesionales, de Técnicos, de Administrativos y de Auxiliares en el respectivo órgano o servicio, según sea la función que se encomiende. En aquellos órganos o servicios en que no existan algunas de las plantas mencionadas, los empleos a contrata no podrán tener un grado superior al máximo asignado a la planta respectiva, en los otros órganos o servicios regidos por la misma escala de sueldos”.*

sobre Igualdad y no discriminación arbitraria. Se establece una evidente discriminación al trabajador del sector público, sin razón suficiente, dejándolo en la más absoluta desprotección algo que por lo demás va en contra de los principios del Derecho laboral.

En este sentido la sentencia causa Rol N° 1972 – 2011 dice en su considerando cuarto y quinto: “ De las disposiciones transcritas en los considerandos que preceden, resulta que los denunciados en sus relaciones con la Intendencia Regional se hallaban especialmente sometidos al Estatuto Administrativo y, en forma supletoria, a las normas del Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código Laboral no fueran contrarias a las de esa normativa especial (...) Que de esas mismas disposiciones y de las restantes normas de la Ley N° 18.834, aparece que el Estatuto Administrativo establece su propia regulación en torno a las calidades funcionarias que pueden formar parte de una dotación institucional y en cuanto a las causales de expiración en los cargos de contratados y sus disposiciones rigen con preferencia a quienes integran una dotación como la de que se trata, excluyendo el imperio del Derecho laboral común en esos asuntos, al tenor de lo preceptuado tanto en los artículos 1° y 11 del mismo Estatuto Administrativo como en los incisos segundo y tercero del artículo 1 del Código del Trabajo, sin perjuicio de considerarse además el artículo 13 del Código Civil” (lo subrayado es nuestro).

Termina la sentencia enunciando en su considerando octavo “debe entenderse unificada la jurisprudencia en el sentido que los juzgados laborales son incompetentes absolutamente, en razón de la materia, para conocer de una demanda de tutela de Derechos laborales fundamentales incoada por funcionarios públicos designados en calidad de contratados en una Intendencia Regional en sus respectivos cargos” (lo subrayado es nuestro)

Por todo lo anterior es que se pudo ver en dichos extractos de sentencias, que la Corte Suprema se encontraba lejos de brindar una interpretación acorde lo que el Derecho del Trabajo y por sobre todo los Derechos humanos requieren. Pudimos

constatar sentencias de carácter laboral argumentadas únicamente en Derecho civil, sin determinar con claridad los principios fundantes del Derecho del Trabajo, lo cual nos parece preocupante y el fallar causas laborales dando extremado valor a la autonomía de la voluntad es sencillamente desnaturalizar esta rama jurídica.

Como vimos en el capítulo primero de esta investigación, en el Derecho del Trabajo hay ciertos principios del Derecho civil que deben ceder a otros especiales. En este caso la autonomía de la voluntad cede ante el principio protector entendiéndose que la primera, debido a la desigualdad de poderes que hay entre las partes contratantes, no logra ejercerse de manera libre y espontánea como el ordenamiento lo requiere. En otras palabras, el fundamentar sentencias de esta manera, implica desconocer de facto una rama del Derecho, lo cual es gravísimo tratándose de una Suprema Corte.

3.3 Examen del periodo 2014 - 2015

En esta sección nos corresponde estudiar críticamente la nueva jurisprudencia en sede laboral que la Corte Suprema ha dictado. Nos preocuparemos de contraponer los criterios que hasta antes del 2014 la Corte Superior de Justicia tenía asentados con los que la misma rectificó. Veremos los casos más relevantes como son la transformación o no en indefinido de un contrato por obra o servicio determinado, la competencia o no de los juzgados de letras del trabajo para conocer tutela laboral de funcionarios públicos o reconocer la relación laboral de los trabajadores a honorarios, las integraciones de vacíos jurídicos que ha realizado la Suprema Corte al tener que concluir casos de subcontratación, entre otros. Además todos estos casos los examinaremos con una mirada desde el Derecho laboral y en especial su principio protector para determinar si hay o no reconocimiento de éste.

3.3.1 Derecho de los funcionarios públicos a denunciar vulneraciones a sus Derechos fundamentales

Tal como se señaló en párrafos anteriores, la Corte Suprema había sido enfática en sostener la incompetencia de los juzgados de letras del trabajo para juzgar vulneraciones a los Derechos fundamentales de los funcionarios públicos, argumentando mayoritariamente que el estatuto administrativo ya contemplaba procedimientos adecuados y la normativa laboral prohibía la aplicación de este procedimiento a los funcionarios públicos.

Sin embargo, hay un voto de minoría antes del 2014 que pareció ser el precedente directo del futuro cambio en la jurisprudencia, nos referimos a la disidencia del ministro Lamberto Cisternas en la causa Rol N° 9381 – 2012, quien se atreve a interpretar de manera diferente lo que hasta ese momento había sido prácticamente un “dogma”: la incompetencia de los Juzgados de Letras del Trabajo para conocer Tutela Laboral de los funcionarios públicos.

Este ministro sostiene que las garantías constitucionales completadas a través de los diversos tratados internacionales relativos a Derechos fundamentales ratificados por Chile, según lo expresado en el artículo 5° de la Carta Magna, obligan a los órganos del Estado (dentro de los cuales se incluye el Poder Judicial) a respetarlas y promoverlas.

Menciona que el Código del Trabajo se sustenta en el respeto a los Derechos fundamentales, en especial la protección y dignidad del trabajador, lo cual se manifiesta en el nuevo procedimiento de tutela laboral el cual no sólo busca justificar los Derechos ya enunciados, sino que también protegerlos. Reconoce el carácter especial de los trabajadores del sector público, los cuales están afectos a regulaciones especiales, sin embargo dice que no hay razón para establecer diferencia en lo que a protección de Derechos se trata, entre un trabajador del Estado y otro del sector privado.

En sus palabras, el ministro Cisternas expresa: “no existe ninguna razón de orden científico jurídico para negar a los funcionarios públicos el reconocimiento y la protección de sus Derechos fundamentales que otorga la Constitución y los mecanismos legales para su ejercicio en sede jurisdiccional en tanto Derecho subjetivo de toda persona. De lo dicho fluye –esto es, se concluye - que existe la misma razón para propiciar el respeto a los Derechos fundamentales tanto de los trabajadores del sector privado como de los funcionarios o “trabajadores públicos”, por lo que, debe operar con la misma fuerza la protección de tales Derechos para ambos dependientes” (considerando tercero).

Termina su argumentación diciendo que para aclarar pasajes oscuros de la legislación, como es el caso, debe interpretarse siguiendo el principio “*pro homine*” o a favor de la persona de la cual se deriva una directriz interpretativa llamada “*favor debilis*” o a favor del más débil. Lo cual expresa que en caso de duda en la interpretación de una norma, siempre debe privilegiarse aquella interpretación que favorezca a la persona más débil, en este caso el trabajador del sector público. Lo mencionado por el ministro no es más que la manifestación del principio protector representado en el artículo 19 N°16 de nuestra Carta Fundamental.

A pesar de este gran precedente, se tuvo que esperar hasta el 30 de abril del 2014 para ver la tan apreciada “*fumata blanca*” de la Suprema Corte, con una integración de sala completamente diferente¹⁷³ para que se reconociera en causa Rol N° 10972 – 2013, la existencia de diversas interpretaciones¹⁷⁴ respecto a la materia de Derecho objeto del juicio y así terminar por acoger el recurso de unificación de jurisprudencia en que se admite la competencia de los juzgados de letras del trabajo en la tutela laboral de funcionarios públicos, con esto se dejaron atrás años de inexacta aplicación del Derecho del Trabajo. El voto disidente fue manifestado por el abogado integrante Guillermo Piedrabuena quien sostuvo mantener la tesis de la incompetencia.

¹⁷³ Los Ministros Ricardo Blanco, Gloria Ana Chevesich, Carlos Aránguiz, Andrea Muñoz y el Abogado Guillermo Piedrabuena

¹⁷⁴ Corte de Apelaciones de Valparaíso: Causa Rol N° 267 – 2009 y Causa Rol N° 334 – 2011.

La sentencia en su considerando décimo primero, manifiesta una clara rectificación de lo que dicha Magistratura había sostenido hasta ese entonces, dice que si bien el artículo primero del Código del Trabajo excluye la aplicación de sus normas a los trabajadores que se encuentran sujetos a un estatuto jurídico especial, sostiene en su inciso tercero que *“las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos último”*. Es precisamente esta norma la que sirve de base para que la Suprema Corte enuncie que no hay materias reguladas en el estatuto administrativo destinadas a conocer y resolver denuncias de vulneración a los Derechos fundamentales, declara: “Lo anterior significa que el funcionario no tiene acceso a la jurisdicción, sino sólo a la revisión administrativa del órgano contralor, cuestión esencial que hace que ambos procedimientos no resulten homologables, sin perjuicio que, además, la materia objeto del reclamo administrativo se limita a los vicios o defectos de que pueda adolecer un acto administrativo” (considerando decimosegundo). Concluye diciendo, “en consecuencia, las reflexiones precedentes conducen a sostener que se cumple el primer requisito previsto en la norma, cual es que exista un vacío legal en el estatuto especial, respecto de una materia o aspecto que sí se encuentra regulado en el Código del Trabajo, como es el procedimiento de Tutela Laboral a través del cual se busca proteger al trabajador, por la vía jurisdiccional, en el goce o disfrute de sus Derechos fundamentales en el ámbito del trabajo” (considerando decimosegundo, lo subrayado es nuestro)

En lo concerniente al segundo requisito que establece el artículo primero inciso tercero del Código del Trabajo para aplicarse a otros trabajadores, el tribunal sostiene que tampoco ha encontrado en el estatuto administrativo normas que pudieran ser contrarias a la protección de los trabajadores. En este sentido, en el considerando decimotercero menciona: “es que no se advierte cómo normas protectoras de dichos Derechos podrían ser incompatibles con lo dispuesto en el estatuto especial que rige a aquellos funcionarios, toda vez que es dable asumir que el Estado, en cuanto empleador, ha de cumplir con el deber de asegurar el pleno

respeto de los Derechos fundamentales de que también son titulares los funcionarios que trabajan en la Administración del Estado” (lo subrayado es nuestro).

La Corte Suprema destruye el argumento que planteaba que el artículo 485 del Código Laboral establecía que no era aplicable al sector público diciendo que cuando la norma manifiesta “*se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los Derechos fundamentales de los trabajadores*”, hay que tomar la expresión “trabajadores” según lo desarrollado por el propio código en su artículo 1 y no modificar la norma para desproteger a los trabajadores. En este sentido, el artículo primero del Código del Trabajo dice que las normas de éste cuerpo regularán las relaciones laborales entre “empleadores y trabajadores” y en su inciso dos expresa “Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la administración del Estado”, la expresión “sin embargo” es determinante puesto que evidencia que naturalmente los trabajadores de la administración del Estado también podrían regirse por el Código y por ello hace la *excepción* por tener regulación especial. Ahora bien, como ya se desarrolló en líneas anteriores el legislador hace una *contraexcepción* de aplicar el Código del Trabajo cuando dichos estatutos especiales no regular materias que el Código sí.

Ya en sus últimos argumentos, considerando decimosexto final, la Suprema Corte formula: “Ello confirma que la Administración del Estado no es ajena al compromiso de velar porque los Derechos fundamentales de los funcionarios sean respetados y conduce a promover una interpretación que permita *integrar* las normas del Código del Trabajo que estén orientadas a hacer posible, en los hechos, el ejercicio de tales Derechos”. Esta última argumentación es valiosa, puesto que se reconoce explícitamente que a la luz de las garantías constitucionales que dotan protección al trabajador, debe procederse a integrar el estatuto administrativo con normas de la legislación laboral, entendiendo que los funcionarios públicos también son trabajadores que necesitan tuición.

La Corte Suprema en causa Rol N° 3515 -2014 sobre el reconocimiento la aplicación de la Tutela Laboral a funcionarios del Ministerio Público, refrenda prácticamente la misma estructura argumental que la señalada, sin embargo en el

considerando tercero, agrega un fundamento que no deja de interesarnos: “El Mensaje Presidencial que acompañó al proyecto de ley que dio origen a la modificación legal analizada, señaló que uno de los pilares centrales del proyecto apunta a potenciar la vigencia plena, en el ámbito jurídico - laboral, de los Derechos que el trabajador tiene no solo en cuanto trabajador sino en cuanto persona (Derecho a la intimidad y vida privada, el honor y la propia imagen, el pensamiento político o religioso, la libertad de expresión, el Derecho a no ser discriminado, etc.). Se trata en definitiva, del posicionamiento de los Derechos fundamentales como ejes vertebradores de unas relaciones laborales plenamente democráticas. Dicha vigencia requiere, como condición necesaria, no sólo de un reconocimiento material, sino que también y ante todo, de mecanismos de tutela jurisdiccional eficaces e idóneos” (lo subrayado es nuestro)

Culmina el Tribunal Supremo expresando: “satisfechos los requisitos establecidos en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, no resulta existir inconveniente para la aplicación supletoria de las normas que se consagran en el párrafo 6° del Título I del Libro V del referido cuerpo legal, respecto de la tutela de Derechos fundamentales, a los funcionarios que se encuentran sujetos al Estatuto Administrativo”.

Además de las sentencias ya nombradas, recomendamos leer: Corte Suprema causa Rol N° 4150 – 2015 y causa Rol N° 5716 - 2015

Finalmente, nos gustaría resaltar el elevado nivel de análisis que ha tenido la Corte Suprema en estos fallos, incluso en aquel primer precedente a través del voto de minoría. Resulta evidente la comprensión en Derechos fundamentales y por sobre todo en protección al trabajador que ha tomado el tribunal, reconociendo explícitamente cuestiones que podrían haber sido impensadas hace unos años: como el que debe tomarse como criterio interpretativo de las normas oscuras la protección al más débil, o el de integrar normas con fundamentos en Derechos humanos entendiéndose como “ejes vertebradores de las relaciones laborales”.

3.3.2 Sobre la transformación de los contratos por obra o servicio determinado a contratos de duración indefinida

En este acápite nos referiremos a la interpretación que ha dado la Corte Suprema en atención a diversos casos que han surgido a raíz de la interrogante ¿puede un incumplimiento en la temporalidad del contrato o naturaleza del trabajo, por causa ajena al trabajador, transformar el contrato en indefinido? La Corte Suprema ha respondido que sí¹⁷⁵.

El artículo 159 del Código del Trabajo expresa las causales de término de contrato, entre ellas su numeral 5° establece por “*Conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato*”. Los empleadores que tienen trabajadores contratados por obra o faena o servicio, acuden a la mencionada norma para dar término al contrato de trabajo. Sin embargo, cuando los trabajadores han trabajado más tiempo de lo estipulado en el contrato, o han desempeñado labores que por su naturaleza no son de extinción a corto plazo (como la mantención del aseo en un edificio), han acudido a los juzgados de letras del trabajo alegando despido injustificado, por estar afectos a la regulación general, es decir contrato indefinido. Éstos tribunales han acogido las demandas, pero sus empleadores han recurrido de nulidad en la Corte de Apelaciones correspondiente, llegando incluso a recurrir en unificación de jurisprudencia en la Corte Suprema.

Por su parte, los empleadores, se han defendido diciendo algunos que son empresas contratistas y que quienes hacen terminar verdaderamente los contratos no son ellos, sino las empresas principales cuando deciden acabar la relación civil con ellas, lo cual obliga a las contratista a terminar el contrato con sus trabajadores. En otras palabras, la interpretación que dan ellos es que el contrato por obra o faena

¹⁷⁵ Revisar: Corte Suprema Rol N° 4234 – 2014, 13-10-2014, Corte Suprema Rol N° 4699 – 2014, 6-11-2014 y Corte Suprema Rol N° 4061 – 2014, 18-11-2014.

o servicio, es mientras dura el contrato con la empresa principal, pues la contratista no es la que decide el término. Otros empleadores, sostienen además que si se excedió el tiempo delimitado en el contrato, no por ello se debe transformar el contrato en indefinido, puesto que no hay norma que lo regule expresamente.

La Suprema Corte en la causa Rol N° 4699-14 ha sostenido que la discusión de fondo es “si los contratos por obra o faena pueden transformarse en indefinidos por el mero transcurso del tiempo- que dice relación con la verdadera naturaleza de los contratos por obra o faena y la forma en que aquellos parecen estar siendo utilizados, desde que tanto en el caso que nos ocupa, como en el que se ventiló en la sentencia de contraste, la faena para la cual los trabajadores fueron contratados está inserta en una “concesión” para realizar trabajos que, prima facie, nada tienen de temporales, como es el mantener el aseo municipal -en el caso que nos ocupa- o la mantención de las áreas verdes y jardines de un campus universitario, como ocurre en la sentencia de contraste. Y la diferencia no es menor, puesto que la utilización de una figura prevista para una situación excepcional -que autoriza a terminar el contrato de trabajo sin Derecho a las indemnizaciones legales ordinarias- a casos que no se condicen con los de esa naturaleza, supone poner en riesgo la estabilidad en el empleo y eliminar los Derechos que el estatuto laboral prevé para los trabajadores al momento del término de la relación laboral. (Considerando tercero, lo subrayado es nuestro).

El mismo Tribunal pero en Causa Rol N° 4234 – 2014 dice, en lo que atañe a los contratos por obra o servicio determinado, el legislador “no contempla, como en los a plazo, normas que regulen su transformación en contratos de duración indefinida”. Pero la ausencia de tales normas no obsta para que el intérprete pueda señalar los racionales límites temporales de los contratos por obra o servicio determinado. En ese sentido, compete que se señalen tales límites racionales, pues doctrinariamente y también conforme a nuestro Derecho positivo, el principio de la continuidad de la relación laboral muestra, como una de sus manifestaciones, la preferencia por los contratos de duración indefinida, los que otorgan una mayor protección al trabajador, especialmente en el difícil momento del despido e inicio de una situación de desempleo. Tales límites racionales se fundamentan en la duración

real del trabajo”.(Considerando undécimo, lo subrayado es nuestro). Completa lo anterior señalando en el considerando quinto, el intérprete debe sustentar su argumentación en “los principios que particularizan al Derecho del Trabajo y a la naturaleza de los contratos de que se trata”.

La Corte Suprema señala que el legislador laboral permite excepcionalmente la figura del contrato laboral sujeto a modalidad, por lo cual establece requisitos que deben interpretarse restrictivamente. En caso que no se cumplan dichos requisitos de manera precisa, el contrato de trabajo seguirá la regla general, la duración indefinida lo cual “no es sino reflejo del principio de continuidad inherente en las relaciones laborales, sustentada en las razones de cautela y protección de los Derechos de los trabajadores, que de otra forma, se verían conculcados” (considerando noveno).

Además en este fallo la Corte Suprema libera de toda duda a quienes aún piensan que el principio del Derecho civil, la autonomía de la voluntad, prevalece ante el protector. Diciendo que el interpretar que los contratos por obra o faena pueden transformarse en indefinidos por las razones ya esgrimidas implica dar el verdadero alcance “ajustándolos al espíritu del legislador laboral, que los previó en forma excepcional y evitar que éstos puedan ser utilizados para eludir las indemnizaciones previstas para los de duración indefinida, por la vía de invocar la autonomía de la voluntad o la temporalidad que pueda afectar al empleador en sus vinculaciones con terceros, desde que con ello se estaría permitiendo la renuncia a Derechos que son irrenunciables” (considerando duodécimo).

Por último, la sentencia Rol N° 4061-14 agrega a lo ya expresado el fundamento de interpretar la norma según el criterio de la “estabilidad del trabajador en su empleo” el cual no deja de ser una manifestación del principio de protección al trabajador. Desde la óptica *ius laborista* no puede ser el trabajador el que responda de la durabilidad o no de los contratos civiles de su empleador, y tampoco se puede dejar esta decisión a la “autonomía de la voluntad las partes” pues como ya sabemos el trabajador carece de real autonomía en su voluntad. La Corte dice que el hecho de haber excepciones al contrato indefinido no altera la regla de estar “marcada por el principio de la continuidad, lo que implica reconducir la relación

laboral a su verdadera expresión, más allá de la denominación que le hayan otorgado las partes” (considerando sexto).

Finalmente, sentencia la Suprema Corte en su considerando noveno “en la misma línea de lo anterior, al someter la duración de un contrato de trabajo a la permanencia de la convención civil que el empleador mantiene con un tercero (...) en el fondo se está sujetando el contrato a una condición resolutoria, lo cual, (...) traslada el riesgo de empresa al trabajador, convirtiéndolo en una especie de socio, pero sin los Derechos propios de tal calidad, desde que en realidad son trabajadores subordinados, sin injerencia en la gestión empresarial”. Con este considerando se puede confirmar un marcado precedente en respeto de los Derechos fundamentales del trabajador, entendiéndose claramente las diversas manifestaciones (primacía de la realidad, continuidad, *indubio pro operario*, entre otras) del principio fundante del Derecho laboral.

3.3.3 La suspensión del plazo para demandar el auto despido

Los casos a analizar tratan de integración lagunas en el Código del Trabajo aludiendo el principio de protección a los trabajadores. En especial analizaremos el conflicto hermenéutico ocasionado de la lectura de los artículos 168 y 171 del código Laboral. El primero, menciona en su inciso primero: *“El trabajador cuyo contrato termine por aplicación de una o más de las causales establecidas en los artículos 159, 160 y 161, y que considere que dicha aplicación es injustificada, indebida o improcedente, o que no se haya invocado ninguna causal legal, podrá recurrir al juzgado competente, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la separación, a fin de que éste así lo declare”,* luego en su inciso final señala: *“El plazo contemplado en el inciso primero se suspenderá cuando, dentro de éste, el trabajador interponga un reclamo por cualquiera de las causales indicadas, ante la Inspección del Trabajo respectiva. Dicho plazo seguirá corriendo una vez concluido este trámite ante dicha Inspección. No obstante lo anterior, en ningún caso podrá*

recurrirse al tribunal transcurridos noventa días hábiles desde la separación del trabajador”.

Por su parte el artículo 171 en su inciso primero, regula el autodespido o despido indirecto, considerando: *“Si quien incurriere en las causales de los números 1, 5 o 7 del artículo 160 fuere el empleador, el trabajador podrá poner término al contrato y recurrir al juzgado respectivo, dentro del plazo de sesenta días hábiles, contado desde la terminación”*

De la lectura anterior, queda en evidencia que en caso de despido injustificado el trabajador dispone de un plazo de 60 días hábiles para acudir al juzgado competente, que se puede suspender si se practica denuncia ante la inspección del trabajo, con el único requisito de no sobrepasar 90 días de la separación. Sin embargo, el artículo que trata el auto despido nada dice ¿se suspende el plazo? El Tribunal Supremo ha dicho que sí.

Ambos casos estudiados, causa Rol N° 21966 – 2014 y causa Rol N° 4317 – 2014, han tenido el mismo curso. Entre los 60 y 90 días hábiles posteriores la separación se ha demandado despido indirecto y cobro de prestaciones laborales en los Juzgados de Letras del Trabajo luego de practicar la respectiva denuncia en la inspección. El tribunal de instancia resuelve no admitir a tramitación la demanda por encontrarse presentada fuera del plazo legal. En contra de dicha resolución las partes demandantes interpusieron reposición y apelación subsidiaria. El tribunal denegó la reposición y concedió el recurso de apelación. Las Cortes de Apelaciones que conocieron dicho recurso confirmaron la resolución apelada, razón que motivó a las partes perdedoras a recurrir de queja en la Corte Suprema.

Ambas quejas fueron desmerecidas en atención al incumplimiento de requisitos que la ley confiere para acogerla¹⁷⁶, a pesar de ello el resultado fue beneficioso para los trabajadores, por dos razones que explicaremos a continuación:

- i. En la causa Rol N° 4317 – 2014, dictada por la cuarta sala de la Suprema Corte, estaba integrada por la ministra Gloria Ana Chevesich

¹⁷⁶ El razonamiento de la Corte fue declarar la “improcedencia de utilizar esta vía disciplinaria para modificar decisiones jurisdiccionales basadas en una determinada interpretación de las normas de la que el recurrente discrepa”.

quien constituyó el único voto disidente argumentando que el recurso de queja debía acogerse dejando sin efecto la resolución recurrida y disponiendo dar curso a la demanda de auto despido. Sostuvo que la interpretación aplicada por la Corte de Apelaciones distaba de ser acertada, impidiéndole injustificadamente a la recurrente someter a jurisdicción un asunto viable. En sus palabras, la Corte de Apelaciones “impidió que la jurisdicción emitiera un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, en circunstancias que si se hubiera aplicado el tratamiento previsto para las acciones por despido, necesariamente tendría que haberse contabilizado el período durante el cual se tramitó el reclamo deducido por el interesado ante el órgano administrativo”.

Termina la ministra, sustentando su rechazo con un razonamiento con alto nivel doctrinario. Reproduciremos a cabalidad el considerando tercero debido a la relevancia de éste, en todo nuestro estudio es la segunda vez en la Corte Suprema que se argumenta tan correctamente un veredicto: “los principios generales del Derecho constituyen una importante herramienta que han de utilizar los jueces en su labor de interpretación e integración de las normas legales; en la especie, qué duda cabe que la aplicación del denominado “principio pro operario”, uno de los más importantes principios inspiradores del Derecho del Trabajo, conforme al cual los jueces en caso de duda deben escoger la exégesis más favorable al trabajador, pudo auxiliar a los jueces recurridos a la hora de determinar el alcance de las normas involucradas en la presente controversia, arrojando luz sobre la interpretación más acertada, la que resultaba, además, consistente con el respeto que exige la garantía de la tutela judicial efectiva” (lo subrayado es nuestro).

- ii. En ambas causas si bien los jueces rechazaron el recurso de queja, procedieron a ejercer su facultad conferida por el artículo 545 del

Código Orgánico de Tribunales que reza: *“sin perjuicio de la atribución de la Corte Suprema para actuar de oficio en ejercicio de sus facultades disciplinarias”*.

Dicen los sentenciadores que teniendo “presente los principios que informan el Derecho laboral, en concreto, el denominado Principio Protector, que en materia de interpretación de enunciados normativos se manifiesta en el ‘In dubio pro operario’, conforme al cual los jueces en caso de duda debieron recurrir en elección de la exégesis más favorable al trabajador”, la decisión correcta de la Corte de Apelaciones no debe privar a los trabajadores de demandar despido indirecto, puesto que no hay razón alguna para sostener un diferente tratamiento jurídico para el despido injustificado en relación con el auto despido. Así, la “interpretación armónica” de los artículos 168 y 171 del Código Laboral permite concluir que el plazo también se suspende en el caso del despido indirecto, integrándose felizmente el vacío que la ley ocasiona.

Ergo, la Corte Suprema actuando de oficio manda a dejar sin efecto las resoluciones de la Ilustrísima Corte y del juzgado laboral, disponiendo que éste último citara a audiencia preparatoria de conformidad al procedimiento establecido por la ley.

Esta actuación contó con el voto en contra de la ministra disidente quien manifestó su posición por acoger la Queja.

Independiente de la discrepancia entre los ministros a la hora de decidir si acoger o no la Queja o actuar o no de oficio, no deja de asombrar el cambio de criterio que la Sala Laboral ha desarrollado, si hace algún tiempo era desacertado desconocer el

Derecho civil¹⁷⁷ en estas materias, hoy se reconoce manifiestamente el “principio protector” y sus manifestaciones como el *in dubio pro operario* al momento de integrar vacíos de ley y se argumenta entendiendo la desigualdad que motiva el desarrollo de esta disciplina jurídica, lo cual manifiesta una muy buena preparación jurídica doctrinaria de los sentenciadores.

3.3.4 El reconocimiento de los Derechos laborales de los trabajadores “a honorarios”

En contraposición a lo expresado en párrafos precedentes (análisis pre 2014), el Máximo Tribunal de la República, desde abril del 2015 en sentencia Rol N° 11584 – 2014, ha venido construyendo un notable cambio en su jurisprudencia.

Así desde el mencionado momento que se ha reconocido la protección jurídica a los empleados más precarios del Estado, declarando aplicables las normas del Código del Trabajo a aquellos trabajadores “a honorarios” con marcado vínculo de subordinación y dependencia, además de otros elementos típicos de una relación laboral, obligándosele al Erario a realizar el pago de prestaciones laborales y de seguridad social pertinentes.

En particular la Corte -en su considerando segundo- basa su argumentación en la correcta aplicación del “principio de primacía de la realidad” y utiliza parte del razonamiento esgrimido cuando tuvo que dilucidar la competencia de los juzgados de letras del trabajo para revisar vulneraciones de los Derechos fundamentales de los funcionarios públicos [ver sección 3.3.1.], diciendo que el Código del Trabajo por regla general es aplicable a todos los trabajadores dependientes, estableciendo ciertas excepciones, como los funcionarios públicos que se rigen por su estatuto especial, pero no del todo ya que en materias que éste no regula se vuelve aplicar el

¹⁷⁷ Revisar Causa Rol N° 3105 – 2012, considerando octavo, que dice que cuando hay problemas de integración “No resulta procedente, como se ha hecho en el caso en estudio, recurrir a la aplicación del denominado principio pro operario o a otras normas dentro del mismo texto normativo”.

Código del Trabajo de manera supletoria. Ahora bien, esta *excepción y contraexcepción* sólo son aplicables a los trabajadores que se rigen por regímenes especiales, quienes no están afectos a ello, rige plenamente el Código Laboral.

En palabras de su excelencia, en el considerando octavo “se someten al Código del Trabajo y leyes complementarias los funcionarios de la Administración del Estado que no se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial y, aun contando con dicho estatuto, si éste no regula el aspecto o materia de que se trate; en este último caso, en el evento que no se oponga a su marco jurídico”. Acto seguido, menciona el carácter excepcional del contrato a honorarios que informa la Ley 18.883, diciendo que se debe requerir para servicios específicos que sólo expertos pueden brindar. Cuestión que no se da en el caso, ya que la persona trabajadora se ha mantenido por años el mismo contrato bajo un vínculo de subordinación y dependencia con el Estado.

Fundamenta el Tribunal que la aplicación del código laboral no sólo pasa por su carácter de general y supletorio en las relaciones de trabajo, sino también por el respeto al principio de juridicidad que deben tener los órganos del Estado, sostiene en el considerando noveno, que es impresentable admitir tamaña informalidad y precariedad en las relaciones laborales, lo cual contradice lo estipulado en los artículos 6 y 7 de la Constitución.

Termina concluyendo que “se uniforma la jurisprudencia, en el sentido que corresponde calificar como vinculaciones laborales, sometidas al Código del Trabajo, a las relaciones habidas entre una persona natural y un órgano de la Administración del Estado, en la especie, una Municipalidad, en la medida que dichas vinculaciones se desarrollen fuera del marco legal que establece –para el caso- el artículo 4° de la Ley N° 18.883, que autoriza la contratación sobre la base de honorarios ajustada a las condiciones que dicha norma describe, en la medida que las relaciones se conformen a las exigencias establecidas por el legislador laboral para los efectos de entenderlas reguladas por la codificación correspondiente” (considerando décimo).

A pesar del poco tiempo de esta nueva jurisprudencia, se han dictado varias sentencias en el mismo sentido, como la pronunciada en agosto del 2015 en Causa

Rol N°23647-2014. Pero nos detendremos en otro fallo, de julio del mismo año. En ella podemos ver que se mantienen los mismos argumentos, empero con un desarrollo mayor, sobre todo en lo que a Derecho laboral afecta. Así, el considerando séptimo de la sentencia causa Rol N° 24388 – 2014 (redactada por la ministro Gloria Ana Chevesich) es prodigioso, ya que no sólo echa por tierra la aplicación de la teoría de los actos propios cuando hay una evidente relación laboral, sino que también aplica correctamente los principios del Derecho del Trabajo. Dice, que para determinar el estatuto jurídico aplicable al trabajador “a honorarios” no corresponde exclusivamente examinar los contratos que la persona firmó con su empleador sino que debe analizarse la realidad, lo cual es un “criterio protector que la doctrina laboral denomina “la primacía de la realidad”, y que en la legislación laboral se encuentra consagrado en el inciso primero del artículo 8 del Código del Trabajo, en la medida que señala que toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo 7 del mismo, esto es, de carácter personal, contra el pago de una remuneración y bajo subordinación o dependencia, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo, y cuya principal expresión se da cuando se intenta encubrir a un trabajador dependiente bajo la apariencia de ser uno independiente contratado a honorarios, lo que obliga a establecer la verdadera naturaleza de la prestación” (lo subrayado es nuestro).

Como pudimos ver, ya se muestra una consolidación de una correcta interpretación en la materia, ministros que no sólo estructuran su argumentación en legislación aplicable, sino que también en garantías constitucionales, tratados internacionales, principios del Derecho y doctrina atingente¹⁷⁸, lo cual hace enriquecer la jurisprudencia laboral en los Tribunales Superiores de Justicia.

- *Reconocimiento en el pago de cotizaciones en el recién declarado trabajador:* Otra sentencia -relacionada con el reconocimiento de relación laboral- que se vio marcada por la nueva y correcta manera de aplicar e interpretar el Derecho del Trabajo es la causa Rol N° 7723 – 2013, en ella se recurre de unificación

¹⁷⁸ Como en la Causa Rol N°23647-2014, considerando séptimo en que se citó al catedrático *ius laboralista*, Sergio Gamonal.

de jurisprudencia por Televisión Nacional de Chile para que rectifique lo fallado en el tribunal de instancia y por la Corte de Apelaciones. En particular, se había reconocido una relación laboral en el 1° juzgado de letras del trabajo de Santiago obligándose a la empresa a pagar todas las cotizaciones adeudadas hasta ese momento (desde el inicio), la Corte de Apelaciones ratificó lo anterior.

El conflicto se traba en la interpretación que se da del artículo 162 del Código del Trabajo, el cual en su inciso quinto establece: *“Para proceder al despido de un trabajador por alguna de las causales a que se refieren los incisos precedentes o el artículo anterior, el empleador le deberá informar por escrito el estado de pago de las cotizaciones previsionales devengadas hasta el último día del mes anterior al del despido, adjuntando los comprobantes que lo justifiquen. Si el empleador no hubiere efectuado el íntegro de dichas cotizaciones previsionales al momento del despido, éste no producirá el efecto de poner término al contrato de trabajo”*. Para el recurrente, sustentado en una jurisprudencia antigua de la Corte Suprema (Causa Rol N° 852 – 2010), este inciso se aplica sólo cuando la empresa habría reconocido la relación laboral, la Suprema Corte había sustentado en ese fallo que “la sanción no se aplica a la situación de la persona que entendía estar relacionada civilmente con quien le prestaba el servicio y cuya relación laboral se declara en la sentencia”. En otras palabras, la Corte en aquel entonces haciendo una aplicación de los principios del Derecho civil y pasando por alto los del Derecho del Trabajo, mantenía que Televisión Nacional de Chile y el actor hasta antes de la dictación de sentencia entendieron que existía una relación civil, por lo cual las cotizaciones adeudadas deben pagarse desde ese momento.

El recurso fue rechazado por la Corte Suprema, sustentado principalmente en que no se había cumplido uno de los requisitos esenciales del recurso, esto es la existencia de “diversas interpretaciones en la materia de Derecho en que se sustenta el juicio” [recordar sección 3.1] puesto que de la manera en que recurrente desarrolló sus argumentos se entendería que las interpretaciones

diversas radican en determinar si la sentencia laboral es constitutiva o declarativa de Derechos, lo cual a juicio de la Corte no está en cuestionamiento.

La ministra Muñoz, también estuvo conteste en rechazar el recurso, pero por otro fundamento, dice que efectivamente la Corte Suprema en anteriores pronunciamientos¹⁷⁹ había dado una interpretación restrictiva del artículo 162 inciso quinto, negándole la posibilidad al trabajador de percibir sus cotizaciones adeudas desde el inicio de la relación laboral. No obstante, sostiene que la actual interpretación dada por la Corte de Apelaciones es la exégesis acertada ajustándose a la línea jurisprudencia del Máximo Tribunal.

- *Excurso:* A pesar de lo señalado, cabe expresar que durante el tiempo de preeminencia de esta nueva jurisprudencia, ha habido una sentencia Causa Rol N° 24.904-2014 del 5 de agosto del 2015, que retoma el criterio pasado. Mayoritariamente los argumentos son los que se vieron en las argumentaciones de la Corte Suprema antes del 2014 [sección 3.2.].

Lamentablemente, hemos interpretado este caso aislado como una clara manifestación de que no todos los sentenciadores se encuentran formados correctamente en la rama del Derecho en que les toca fallar, en este caso la Cuarta Sala no se integró mayormente con los ministros titulares, y quienes marcaron la mayoría, desconociendo las garantías constitucionales de protección al trabajador, fueron los abogados integrantes: Rodrigo Correa y Arturo Prado, casualmente el voto de minoría fue practicado por los ministros titulares Sr. Blanco y Sra. Chevesich.

¹⁷⁹ Como en la Causa Rol N° 852 – 2010.

3.3.5 Responsabilidad de la empresa principal en un régimen de subcontratación

En este apartado someteremos a análisis las normas 183-B, 183-E y 184 del Código del Trabajo, las cuales regulan responsabilidades de los empleadores, contratistas, subcontratistas y principal en un régimen de subcontratación. El caso en estudio será Causa Rol N° 10. 139 – 2013, dictada el 10 de junio del 2014.

Para entrar en análisis es menester conocer qué dicen las normas, el artículo 183-B en su primer inciso reza *“La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral”*. En el mismo sentido la norma otorga responsabilidad a la empresa contratista por las obligaciones del subcontratista y cuando no pudiese cumplirse esto, la empresa principal asume dicha responsabilidad.

Por su parte el artículo 183-E dice que sin perjuicio de las obligaciones tuitivas a trabajadores que tienen la empresa principal, contratista y subcontratista, las cuales se mencionan en el “Libro II de la protección a los trabajadores” en especial en su artículo 184, *“la empresa principal deberá adoptar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de todos los trabajadores que laboran en su obra, empresa o faena, cualquiera sea su dependencia”*.

Las discusión de fondo en el caso en cuestión es ¿Es responsable solidariamente la empresa principal de las indemnizaciones a pagar a un trabajador por accidente laboral? La Suprema Corte dijo que sí y los argumentos los expondremos a continuación.

En primer lugar, funda su exégesis en que las normas en comento fueron agregadas al código a la luz de la ley 20.123, más conocida como la “Ley de Subcontratación”, la cual a juicio de la Corte “están construidas desde el principio de protección del trabajador, pretendiendo intensificar, en un caso, la posición de

garante y estableciendo, en el otro, la responsabilidad directa del empresario que contrata con otros obras o servicios, sea respecto de las obligaciones pecuniarias de sus contratistas, tanto laborales como de seguridad social, como las propias en el ámbito de la seguridad, expresando de esta manera el carácter protector del Derecho del Trabajo, que en este caso tiene como objetivo prioritario asegurar el respeto de los Derechos del trabajador y no la situación particular de control o no de la empresa” (considerando cuarto, lo subrayado es nuestro).

La Corte reconoce que ya ha interpretado la responsabilidad de la empresa principal, estableciendo que por regla general ésta responde subsidiariamente y que sólo muta a solidaria dependiendo de si ejerció o no del deber de información, control y retención (artículos 183-C y 183-D) que la ley le acuerda para salvaguardar los Derechos laborales y previsionales del trabajador. En el considerando cuatro la Suprema añade que con el objeto de completar la responsabilidad recién detallada y buscando siempre “proteger a la parte más débil, que deriva de la naturaleza del contrato, e influye en él más allá de la voluntad de las partes por su carácter de norma de orden público de protección, agregando a la nómina de sujetos responsables de las referidas obligaciones a un deudor más de la seguridad del trabajador, estableciendo en la especie un verdadero crédito en su favor”, se ha derogado al antigua responsabilidad subsidiaria del artículo 64 del Código Laboral agregando así una directa en el 183-E que constituye una obligación particular en materia de higiene y seguridad, imponiendo al dueño de la obra el deber de protección eficaz de la vida y salud de todos los trabajadores que se desempeñen en su empresa o faena. En otras palabras, la Corte Suprema dice que estas normas se agregan al contrato como un deber inherente a la relación laboral y tiene indudablemente carácter protector y de orden público.

Razona el Tribunal que si del incumplimiento de obligaciones laborales y previsionales contemplados en el artículo 183-C y 183-D surge la responsabilidad solidaria para la empresa principal, carácter del cual participa el deber de seguridad, con mayor justificación ha de surgir similar sanción ante la infracción de un deber del mismo tipo – laboral- y que grava al dueño de la obra por expresa disposición de la ley.

Respecto a la no señalización expresa de la solidaridad al caso en comento, el Máximo Tribunal se hace cargo de los argumentos que dicen que en el Derecho Civil la solidaridad debe interpretarse restrictivamente¹⁸⁰, sosteniendo en el considerando sexto que es preciso tener en cuenta el carácter tuitivo de las normas a favor del trabajador subcontratado, el régimen de responsabilidad incorporado por la ley 20.123 busca intensificar las responsabilidades de la empresa principal, “de manera que su diseño debe ser analizado en tal óptica, como un todo que supera la normativa vigente a la época de su introducción, criticada por escueta e imprecisa”, en este sentido “la aplicación de las instituciones del Derecho civil abordadas por ellas deben serlo bajo el prisma de los principios del Derecho del Trabajo”.

En otras palabras y conforme al principio de protección, que posibilita la integración de las normas que regulan una misma materia, el Tribunal Supremo sentencia que es la solidaridad el régimen de responsabilidad aplicable a la empresa principal: “en razón de lo concluido, no puede conculcarse con lo resuelto los artículos 1511 y 1526 del código civil, por cuanto la interpretación que se ha dado a las normas en análisis es la que permite su máxima expresión protectora, coherente con los fines tenidos en consideración para su elaboración” (considerando octavo).

Por último y como un argumento subsidiario sostiene que también se podría aplicar el artículo 183-B de manera extremadamente restrictiva y se llegaría al mismo resultado toda vez que la norma consagra responsabilidad solidaria de la empresa principal en relación a las obligaciones laborales de dar, y “el pago de la indemnización establecida en autos por daño moral convierte el deber de cuidado infraccionado en uno de tal carácter”.

Respecto a lo anterior, si bien compartimos plenamente la protección que quiso dar el Tribunal al trabajador, desde todas las ópticas, creemos que el argumento secundario no fue el más feliz. Ya que puramente bastaba con la argumentación principal para hacer una interpretación adecuada del Derecho laboral;

¹⁸⁰ En este sentido revisar Munita, E. (2014). *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: El principio protector y la regla del indubio pro operario como criterio de interpretación de la norma laboral*. Vol. V N°10. Chile. P. 92.

el intentar justificar en Derecho Civil una sentencia de Derecho laboral sólo abre puertas a futuros análisis en ese sentido, ya que una posible contrargumentación podría ir en la línea de que en el Derecho común para determinar la naturaleza jurídica de la obligación de indemnizar perjuicios es menester revisar la obligación que dejó de cumplirse, entendiendo que ésta sólo cambia de objeto¹⁸¹. En otras palabras, si bien la indemnización de perjuicios aparentemente es una obligación de dar, la naturaleza jurídica de ella es la que la motivó, es decir y en este caso la obligación de brindar seguridad en el trabajo, la de hacer.

No obstante la precisión recién tratada, podemos ver en esta sentencia, al igual que en prácticamente todas las anteriores, un valioso análisis en Derecho del Trabajo. Siendo ésta, según nuestro criterio, el conflicto jurídico más complejo a resolver puesto que el Tribunal Supremo tuvo que enfrentarse directamente con normas clásicas del Derecho civil, como la institución de la solidaridad la cual ha sido tratada como un “dogma jurídico”. El interpretar esas instituciones con la óptica protectora del Derecho laboral, no deja de marcar un precedente en la historia de la Justicia Suprema chilena.

- *Responsabilidad de la Empresa Principal respecto a los incrementos legales en despido injustificado*: Un caso similar se presentó en agosto del 2015, en Causa Rol N°24.259 – 2014, la Corte Suprema tuvo que revisar un recurso de unificación de jurisprudencia para definir si la empresa principal es o no responsable solidariamente de las indemnizaciones por término de contrato y los incrementos legales a los que da lugar la declaración de que el despido es injustificado, indebido o improcedente. El Tribunal concluye en su considerando sexto que “la obligación de pagar el incremento surge con motivo del término de la relación laboral, por expresa disposición de la ley, y por haberse declarado que el despido de los trabajadores fue improcedente, por lo tanto, forma parte de la indemnización y tiene esa calidad, y no es una sanción independiente de los hechos que dieron lugar al despido, la empresa

¹⁸¹ Así se ha entendido por diversos autores de Derecho privado, entre ellos el catedrático René Abelliuk en Abelliuk, R (2003). *Las obligaciones, tomo II*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile. P 726 y siguientes.

principal debe responder solidaria o subsidiariamente de su pago; la primera surge cuando no ejerce el Derecho de información y de retención, pues si se ejercitan torna a subsidiaria, lo que ha sucedido en el caso de marras”. Lo interesante en este caso es que también fundamenta su razonamiento en los objetivos del Derecho del Trabajo y la protección a los trabajadores, lo cual deja en evidencia el criterio afianzado en Derecho laboral que ha adoptado la Corte Suprema.

*“¿Dónde están los chilenos? ¿Dónde está el coraje con una creencia, con una idea?
¿Por qué todo tiene que ser cobardía? Porque aquí no se puede decir lo que se
piensa y yo, como juez, hoy día en la Corte Suprema, digo: yo estoy aquí para
defender al trabajador en materia laboral, porque el Derecho laboral es tutelar de la
parte más débil, es un Derecho de fuero y eso no lo callo”*
[Julio 2015]

Carlos Cerda, Ministro titular de la Sala Laboral de la Corte Suprema.

CONCLUSIONES

El Derecho del Trabajo es una disciplina jurídica independiente del Derecho Civil, el cual nace en Europa a fines del siglo XIX y luego en Latinoamérica a inicios del siglo XX donde ha tenido un próspero desarrollo.

El motivo inmediato del Derecho laboral fue la cuestión social, mientras que el mediato lo constituyeron los graves problemas que el modelo económico-social imperante en el mundo originaba a razón de la relación “capital / trabajo”, lo cual obligó a los ordenamientos jurídicos de los diversos países una pronta “humanización” de una relación que hasta el momento sólo se había mirado como patrimonial. De ahí que se consolida el principio de protección al trabajador, como un deber del Estado de resguardar los intereses de la parte más débil del contrato de trabajo, entendiendo que ésta convención se sustenta en una desigualdad intrínseca que debe equilibrarse mediante una regulación tuitiva.

A pesar de los intentos de algunos autores por desnaturalizar el Derecho del Trabajo, quitándole la categoría de principio a la protección del trabajador o sobreponiendo a éste otros principios del Derecho común, como la autonomía de la voluntad. El principio tuitivo sigue vigente y desarrollándose en la doctrina como

también en la regulación de la gran mayoría de los países de occidente, tanto en Latinoamérica como en Europa, así lo han ratificado la mayoría de autores, fallos y tratados que examinamos en esta investigación.

Al efecto, el principio protector ha sido consagrado también en el Derecho Internacional, por medio de la Organización Internacional del Trabajo en su Carta Constitutiva como asimismo en otros cuerpos normativos, que tratan materias de Derechos humanos, tal es el caso de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (1948) en sus artículos 14, 15, 22 y 37, la Declaración Universal de Derechos humanos (1948) en sus artículos 4, 23, 24 y 25, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966) en sus artículos 6,7, 8 y 10, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) en sus artículos 8 y 22, la Convención Americana sobre Derechos humanos “Pacto San José de Costa Rica” (1969), entre otras.

Actualmente, la mayoría de la doctrina *iustlaboralista* se muestra de acuerdo en reconocer que la protección del trabajador, como principio vertebral del Derecho laboral, tiene una triple función: (i) informadora, que inspira al legislador en la creación de normas; (ii) interpretativa, esto quiere decir que al momento de interpretarse la norma, siempre debe privilegiarse aquella que beneficie al trabajador, lo cual se condice con la regla *indubio pro operario*, e (iii) integradora, la cual asienta que ante un eventual vacío legal, el juez tiene la obligación de integrar éstos creando una norma para el caso concreto que proteja y beneficie al trabajador.

En nuestro ordenamiento jurídico interno, podemos ver dos fuentes relevantes de consagración del principio protector: la Legislación y la Constitución.

La primera se encuentra concentrada en el Código del Trabajo el cual dedica un libro completo que se titula “*de la protección a los trabajadores*”, además de un conjunto de normas que no están en dicha sección pero que también buscan proteger a la parte más débil. No obstante, cabe mencionar que a raíz de una fuerte injerencia de poderes económicos en la regulación laboral nacional, se han creado normas que han tendido a la flexibilización y precarización de las relaciones laborales, como por ejemplo la consolidación del *ius variandi*.

En lo que respecta a la Carta Magna, consideramos que si bien se encuentra consagrada la garantía de protección del trabajador en el Artículo 19 N° 16, al decir “*La Constitución asegura a todas las personas: 16° La libertad de trabajo y su protección*” ésta no se expresa de la manera más feliz. El escueto desarrollo explícito ha llevado muchas veces a interpretar restrictivamente la frase, es más, incluso omitiendo derechamente la garantía en comento, lo cual manifiesta un retroceso para nuestro país en materia de Derechos fundamentales. Por lo mismo, recomendamos un perfeccionamiento de la norma, en favor de consagrar más explícitamente el carácter de Derecho fundamental de protección al trabajador, así como el detalle de sus manifestaciones, que hoy en día se ha tenido que completar de la mano del Derecho internacional a través de sus tratados relativos a Derecho humanos, ratificados por Chile, que consagran: (i) el Derecho a un trabajo digno, (ii) el Derecho a una limitación de la jornada de trabajo, (iii) el Derecho a una remuneración equitativa por el trabajo, (iv) el Derecho a condiciones equitativas de trabajo, (v) Derecho a sindicalizarse, (vi) Derecho a huelga sin limitaciones, entre otras.

En este sentido, postulamos que para cumplir ese objetivo al menos en una eventual reforma constitucional se debiera expresar que “*La Constitución protege el trabajo y su dignidad*”, así se cubre básicamente lo que hemos criticado, evidenciándose el carácter de Derecho fundamental e instituyendo al Estado como sujeto activo, llamado a cumplir con su deber para con el sujeto pasivo, los trabajadores de Chile.

En lo relacionado con la protección al trabajador, se examinó minuciosamente la Jurisprudencia de la del Tribunal Constitucional y la Corte Suprema. En especial analizamos sentencias de unificación de jurisprudencia, casación en el fondo y recurso de queja, así como también acciones de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, en donde pudimos darnos cuenta que respecto a la forma, todos los procesos tenían requisitos de admisibilidad precisados en la ley, y por lo mismo constatamos graves falencias en abogados y jueces que muchas veces los obviaban

al momento recurrir o requerir, razón que motivaba una inadmisibilidad, conllevando así a la pérdida de una oportunidad de hacer cumplir correctamente el Derecho.

Ahondando en el fondo del asunto, la Magistratura Constitucional a raíz de la sentencia causa Rol N° 1852 – 10 que declaró la inaplicabilidad de parte del artículo 26 bis del Código del Trabajo, marcó un precedente. Si bien nunca se reconoció explícitamente como un Derecho fundamental o como una garantía de protección al trabajador, consideramos que el sentido dado fue plenamente tuitivo, al reconocer explícitamente que la Constitución garantiza la protección al trabajo, así como el compromiso inseparable, de respeto a la dignidad del trabajador. En otras palabras, con esta sentencia se demuestra la consagración del principio protector por el constituyente siendo reconocido su jerarquía por el Tribunal Constitucional.

Además, la sentencia en comento fue relevante para el estudio puesto que reconoce como válida la *cláusula de apertura* que tanto se habló en la doctrina, así los tratados internacionales de Derechos humanos ratificados por Chile, que en virtud del artículo quinto de la Constitución Política de la República complementan e integran la garantía constitucional de protección sobre el trabajo reconocida en el artículo 19 N°16 de nuestra Constitución. En este sentido se elevó el principio protector a Derecho humano universal, lo cual también manifestó un gran avance para nuestro ordenamiento.

Otro adelanto interesante marcada por esta jurisprudencia fue el que se dejó entrever en la sentencia causa Rol N° 1968 - 11, a propósito del carácter progresivo de la regulación laboral, cuando se declaró constitucional las inhabilidades a las empresas que vulneraban Derechos fundamentales de sus trabajadores por tener éstos una importancia suprema, ya que no sólo tienen como fin proteger los Derechos específicos de los trabajadores, sino que también los inespecíficos, por lo cual el Tribunal Constitucional reconoce la necesidad de reforzar progresivamente los Derechos del trabajador.

Por último en la sentencia causa Rol N° 1971 – 11 no sólo se volvieron a reiterar los argumentos ya descritos, sino que también la Magistratura Constitucional legitima los apremios a un empleador con el fin de que éste cumpla con una

sentencia laboral, puesto que argumenta su decisión en el carácter de orden público de las normas laborales, reconocimiento que hasta el momento no se había dado por ese Tribunal.

Un punto importante a considerar, es el asentamiento indubitable de parte del Tribunal Constitucional de la garantía suprema de protección al trabajador en el artículo 19 N° 16 de la Carta Fundamental, se ha reconocido sistemáticamente en todas las sentencias estudiadas incluso en los votos disidentes, quienes pudieron cuestionar la desprotección de la norma que se declaraba inaplicable, mas nunca desconocieron la existencia de la garantía.

En lo que concierne a la jurisprudencia de la Corte Suprema, pudimos darnos cuenta que hubo un palmario cambio en los precedentes. Así, antes del cambio de integración en la Sala Laboral -el 2014-, las sentencias planteaban directamente un desconocimiento del Derecho del Trabajo y sus principios, a modo de ejemplo vimos como en la sentencia analizada causa Rol N° 7723 – 2013, se citaba por el recurrente sentencias del 2011 en donde la Suprema Corte había interpretado que los veredictos que reconocen relación laboral son de carácter constitutivo, o cuando en sentencia Rol N° 1838 – 2012 o Rol 6569 – 2009 se aplicó en materia de Derecho del Trabajo la teoría de los actos propios para desconocer la relación laboral existente entre el Estado y un trabajador a honorarios. Sostenemos, en base al análisis del principio de protección que hemos realizado, que el integrar esta institución de Derecho privado patrimonial al área de las relaciones laborales es, antes que todo, una regresión en la historia, ya que desde los inicios la doctrina *iuslaboralista* ha criticado tajantemente la aplicación del Derecho civil a la regulación del trabajo subordinado, por existir en éste normas propias y autonomía frente a principios e instituciones del Derecho aquél y en segundo lugar significa fortalecer un sistema de precarización de las relaciones laborales, teniendo como única consecuencia el desamparo de la parte más débil.

Por fortuna, el precedente atentatorio al Derecho del Trabajo a partir del 2014 se erradicó y en su reemplazo nació uno nuevo, en donde la aplicación correcta del Derecho en cuestión fue lo que primó. Por lo mismo, pudimos examinar una serie de sentencias de reconocimiento de Derechos para los trabajadores del Estado, en este

sentido la declaración de relación laboral de trabajadores a honorarios o la determinación de competencia de los juzgados laborales para revisar denuncias por vulneración a los Derechos fundamentales de los funcionarios públicos se muestran como una gran progreso, tomando en cuenta el carácter masivo de los beneficiarios con esta correcta exégesis.

Si bien, no se reconoció explícitamente la consagración del principio protector en el artículo 19 N°16 de la Constitución, sí se reconoció el carácter de principio y sus funciones interpretativas, integradoras e informadoras. Así en casos como Rol N°21966 – 2014 se ejerció de oficio una facultad disciplinaria para corregir una sentencia, integrando un vacío legal respecto a la suspensión en los plazos para demandar en caso de autodespido basándose exclusivamente en el principio protector del trabajador. En la misma línea, en sentencia Causa Rol N° 10. 139 – 2013 fue el Tribunal Supremo el que integró la norma que regulaba la responsabilidad solidaria de la empresa principal en caso de indemnización por accidente del trabajo, la exégesis del tribunal no deja de ser sorprendente, ya que es la primera vez que se enfrenta directamente con instituciones clásicas del Derecho civil (como es la solidaridad) y anula su aplicación tradicional manifestando explícitamente el argumento de especialidad del Derecho del Trabajo y la obligación que tiene todo juez de interpretar e integrar las normas teniendo siempre presente la máxima expresión protectora del trabajador.

Otra interesante la reflexión que se dio a propósito de la responsabilidad de la empresa principal fue cuando la Suprema Corte sostuvo que la solidaridad deriva de la protección que se debe brindar a la parte más débil, la cual procede de la naturaleza del contrato de trabajo, regulado por normas de orden público de protección al trabajador, lo que también demuestra un gran adelanto por reconocerse explícitamente un orden público laboral y el deber de los sentenciadores a respetarlo.

Ergo, concluimos que durante el último lustro, el Tribunal Constitucional ha desarrollado una nutrida jurisprudencia en el reconocimiento manifiesto de la consagración constitucional del principio de protección al trabajador en el artículo 19 N° 16, el cual integra sus manifestaciones por medio de la *cláusula de apertura*, con Tratados Internacionales relativos a Derecho humanos, que se encuentren vigentes.

A su vez, las últimas sentencias de la Corte Suprema importan un verdadero avance en la protección del Derecho de los trabajadores, destacándose una notable argumentación de los ministros titulares de la Sala Laboral, evidenciando un excelente manejo y aplicación del Derecho del Trabajo, cosa que antes no sucedía.

En definitiva, estas sentencias han reforzado el reconocimiento del Derecho del Trabajo y su naturaleza esencial representada en el principio protector, sin embargo, a pesar de los buenos resultados en la aplicación del Derecho durante el último tiempo, es de esperar que tanto el legislador como el constituyente manifiesten y desarrollen explícitamente lo que las correctas exégesis de los sentenciadores en estudio han desarrollado. Así se evita dejar a los vaivenes jurisprudenciales o a la integración de las salas, materias tan relevantes como el Derecho fundamental de protección a los trabajadores.

BIBLIOGRAFÍA

- Abelliuk, R (2003). *Las obligaciones, tomo II*. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
- Ackerman, M. (2005) *Los principios en el Derecho del Trabajo en Tratado de Derecho del Trabajo*. Tomo I. Buenos Aires. Rubinzal-Culzoni Editores.
- Alaracón, M. (1990). *La vigencia del principio pro operario*. Cuestiones actuales del Derecho del Trabajo. Madrid. MTSS.
- Alexy, R. (1993). *Teoría de los Derechos Fundamentales*. Madrid. Centro de Estudios Constitucionales.
- Atria, F. (2000) *Las circunstancias de la derrotabilidad*. Revista de Ciencias Sociales N° 45. Valparaíso. Edeval.
- Barbagelata, H. (2009). *Curso sobre la Evolución del Pensamiento Juslaboralista*. Montevideo. Fundación de Cultura Universitaria.
- Barros, L. (1925). *Sesión 7° del 12 de mayo de 1925. Actas oficiales de las sesiones de la comisión y sub comisión encargadas del estudio del proyecto de Nueva Constitución Política de la República*. Chile. Imprenta Universitaria.
- Beltrán, M y González, J. (2006) *Las sentencias básicas del Tribunal Supremo de Estados Unidos de América*. Madrid. CEPC.
- Brewer-Carias, A. (1996) *La justicia Constitucional*. Caracas.
- Bulnes, L. (1980) *La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980*. Revista de Derecho Público. N° 28. Universidad de Chile.
- Burgoa, I (2009). *Juicio de amparo*. México.

- Caamaño, E. (2012). *Estudios de Derecho del Trabajo y de la seguridad social: doctrina chilena y extranjera: Otra vuelta de tuerca a la jurisprudencia de la Corte Suprema*. Vol. VII Santiago. Thomson Reuters.
- Camargo, P (2009) *Derecho Constitucional Colombiano*. Bogotá.
- Campos, G (2006). *Manual de la Constitución reformada*. Buenos Aires.
- Capeletti, M (2007). *La justicia constitucional. Dimensiones de la justicia en el mundo contemporáneo*. México. Porrúa.
- Carrió, G. (1976). *Notas sobre Derecho y Lenguaje*. Buenos Aires. Abeledo Perrot.
- Couso, J. y Coddou, A. (2010) *La naturaleza jurídica de la acción de inaplicabilidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Chile. Revista de Estudios Constitucionales.
- De diego, A. (2002) *Manual de Derecho del Trabajo y Seguridad Social*. Argentina. Abeledo Perrot.
- De la Cueva, M. (1969). *Derecho Mexicano del Trabajo*. Ciudad de México. Universidad Nacional Autónoma de México.
- Díaz, I (2015) *Objetivo del Recurso de Unificación de Jurisprudencia Laboral*. Chile. Revista Ius et Praxis.
- Dinator, J (1964). *Nueva Sociedad, Vieja Constitución*. Chile. Editorial Orbe.
- Dworkin, R. (1999). *Los Derechos en Serio*. Barcelona. Ariel.
- Ermida, O. (2012). *Crítica de la libertad sindical*. Lima. Revista de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Etcheberry, F.(2009). *Derecho Individual del Trabajo*. Santiago de Chile: Legal Publishing.

- Faúndez, J (2011). *Democratización, desarrollo y legalidad: Chile, 1831-1973*. Santiago. Universidad Diego Portales.
- FERRAJOLI, L. (1997). *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal*. Editorial Trotta. Madrid.
- FERRAJOLI, L.(2007). *Los fundamentos de los Derechos fundamentales*. Ed. Trotta. Madrid.
- Gajardo, M. (2010) *Buena fe y Derecho del Trabajo*. Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Vol. 1 N°2. Santiago. Facultad de Derecho Universidad de Chile.
- Gamonal, S (2007) *El procedimiento de tutela de Derechos laborales*. 1° Edición. Ed. Lexis Nexis. Santiago, Chile.
- Gamonal, S. (2009). *Fundamentos del Derecho Laboral*. Santiago. Legal Publishing.
- Gamonal, S. (2013) *El principio de protección del trabajador en la Constitución Chilena*. Chile. Estudios Constitucionales.
- Gamonal, S. (2013). *El principio de protección del trabajador en la Constitución chilena*. Centro de Estudios Constitucionales de Chile. Universidad de Talca. Año 11.
- Gómez, G (2005). *La reforma constitucional a la jurisdicción constitucional*. Santiago.
- González, M. (2009) *En Constitución y Derechos humanos. Orígenes del control jurisdiccional*. México.
- Guastini, R. (1999) *Distinguiendo, Estudios de teoría y metateoría del Derecho*. Barcelona. Gedisa.
- Huneeus, J (1880) *La Constitución ante el congreso*. Santiago de Chile. Imprenta de los Tiempos.

- Irureta, P. (2006) *Constitución y Orden Público Laboral. Un análisis del artículo 19 N° 16 de la Constitución chilena*. Santiago. Universidad Alberto Hurtado.
- Jeammaud, A. (1999). *Le principe de faveur. Enquete sur une regle emergente*. París. Detroit Social.
- Lanata, G. (2011) *Manual de Proceso Laboral*. Santiago. Abeledo Perrot.
- López, J.(1978) *Ley del contrato de trabajo comentada*. Buenos Aires. Contabilidad Moderna.
- Márquez, D (2010). *La protección de los Derechos fundamentales en el ámbito del contrato de trabajo: el procedimiento de tutela laboral*. Memoria para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Santiago, Chile.
- Marzi, D. (2012) *Derecho al trabajo: Trabajo con contenidos y fines, en Derechos económicos, sociales y culturales en el orden constitucional chileno*. Editorial Librotecnia. Santiago.
- Mechsner , C (2015). *Resúmenes de Sentencias relevantes de Tribunales superiores en el Mundo*. Tribunal Constitucional de Chile. Chile.
- MONTT, M. (1998) “*Principios del Derecho Internacional del Trabajo*”. La OIT. 2°. Santiago. Editorial Jurídica de Chile.
- Munita, E. (2014) *El principio protector y la regla del in dubio pro operario como criterio de interpretación de la norma laboral*. Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Vol 5, N°10.
- Munita, E. (2014). *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social: El principio protector y la regla del indubio pro operario como criterio de interpretación de la norma laboral*. Vol. V N°10. Chile.
- Navarro, E.(2011) *El control de constitucionalidad de las leyes en Chile (1811-2011)*. Santiago. Tribunal Constitucional.

- NASH, C. (2008). *La concepción de Derechos fundamentales en Latinoamérica*. Tesis doctoral. Facultad de Derecho. Universidad de Chile. Chile.
- Núñez, M (2012). *Se acata pero no se cumple, los efectos de la inaplicabilidad en el caso por no pago del bono por desempeño institucional: Gómez Montoya con Corporación Administrativa del Poder Judicial*. Santiago. Ediciones Libertad y Desarrollo.
- Organización Internacional del Trabajo (2010). *Declaración Relativa a los principios y Derechos fundamentales en el Trabajo*. Lugar de publicación: International Labour Organization.
- Organización Internacional del Trabajo (2010). *Constitución de la OIT*. Lugar de publicación: International Labour Organization.
- Palavecino, C. (2008). *Los principios del Derecho del Trabajo*. [Apuntes de Clases]. Facultad de Derecho Universidad de Chile.
- Palavecino, C. (2013). *La libertad de trabajo y su protección constitucional, una nueva lectura*. Chile. Revista Laboral Chilena.
- Palomeque, M (2003). *Derecho del Trabajo*. Madrid. Editorial Centro de Estudios Ramón Ares.
- Pasco, M. (1994) *El principio protector en Derecho procesal del trabajo*. Lima. Revista de Derecho, Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Peces Barba (1999). *Curso de Derechos Fundamentales*. Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado, España.
- Plá, A. (1998). *Los principios del Derecho del Trabajo*. Buenos Aires. Depalma.
- Raso, J. (2005). *El principio protector en el proceso del trabajo. Treinta estudios, grupo de los miércoles*. Montevideo. Fundación de Cultura Universitaria.

- Riquelme, P (2009) Limitaciones teóricas y prácticas del procedimiento de tutela de Derechos Fundamentales de trabajadores contemplado en la ley 20.087. Memoria para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Santiago, Chile.
- Rivas, D. (2005). *Naturaleza jurídica de la inaplicabilidad en el modelo chileno*. Chile. Tribunal Constitucional.
- Rodríguez, M. (2010) *La inspección general del trabajo, el surgimiento de la fiscalización laboral 1924-1934*. Chile. Gobierno de Chile.
- Segundo Informe de la Comisión Trabajo y Previsión del Senado, 21 de enero de 2008, Boletín N° 4.814-13.
- Sepulveda, Geraldine. (2007) *Nuevo procedimiento de tutela de Derechos fundamentales, protección jurisdiccional de la ley 20.087. Análisis experiencia Española*. Memoria para obtener el grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Chile. Santiago, Chile.
- Silva, A. (1982) *Los preceptos legales en la nueva Constitución En Revista Chilena de Derecho Vol. IX* Chile.
- Supiot, A. (1996) *Crítica del Derecho del Trabajo, Colección informes y Estudios del Ministerio del Trabajo y Asuntos Sociales*. Madrid.
- Ugarte, J (2007). *La subordinación jurídica y jurisprudencia judicial: la flexibilidad laboral de los jueces. En Revista Estudios Laborales*. Chile. Sociedad Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.
- Ugarte, José. (2001) *Los Derechos Fundamentales y la relación laboral: el largo camino de los tribunales*. Anuario del Derecho del Trabajo y Seguridad Social. N°2/2001.
- Vazquez, A. (1986) *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Argentina. Editorial Astrea.
- Walker, F. (2003). *Derecho de las Relaciones Laborales, un Derecho vivo*. Santiago. Editorial Universitaria.
- ZUBERO, I. (2000) *El Derecho a vivir con dignidad. Del pleno empleo al empleo pleno*. Madrid. Ed. Hoac.

- Zuñiga, F. (2011). *Control Constitucional de Autos Acordados en Estudios Constitucionales*. Chile.
- Zuñiga, F.(2011) *Acciones de inaplicabilidad e inconstitucionalidad*. Santiago. Abeledo Perrot.

ANEXOS

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE CHILE

JURISPRUDENCIA DE LA CORTE SUPREMA DE CHILE



000343

1

Trecientos Cuarenta y tres

Santiago, veintiséis de julio de dos mil once.

VISTOS:

Con fecha 10 de noviembre de 2010, don Gerardo Mena Edwards, Juez titular del Segundo Juzgado de Letras de Talagante, solicitó de esta Magistratura la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 26 bis del Código del Trabajo, a fin de que se emita un pronunciamiento acerca de si dicho precepto resulta lesivo a las garantías constitucionales de los trabajadores.

El precepto impugnado dispone:

"Art. 26 bis. El personal que se desempeñe como chofer o auxiliar de los servicios de transporte rural colectivo de pasajeros se regirá por el artículo precedente¹. Sin perjuicio de ello, podrán pactar con su empleador una jornada ordinaria de trabajo de ciento ochenta horas mensuales distribuidas en no menos de veinte días al mes. En ambos casos, los tiempos de descanso a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada, y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes. En ningún caso los trabajadores podrán conducir por más de cinco horas continuas.

Se entenderá como servicios de transporte rural colectivo de pasajeros, aquellos que cumplan con los requisitos que determine reglamentariamente el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones."

La gestión judicial a propósito de la cual se promueve el requerimiento es el proceso laboral de tutela de derechos fundamentales RIT 103-10-T.L., caratulado

¹ El artículo 26 del Código del Trabajo dispone: "Si en el servicio de transporte urbano colectivo de pasajeros, las partes acordaren cumplir en turnos la jornada ordinaria semanal, éstos no excederán de ocho horas de trabajo, con un descanso mínimo de diez horas entre turno y turno. En todo caso, los choferes no podrán manejar más de cuatro horas continuas."





000344

2

trecientos Cuarenta y cuatro

"SINDICATO INTEREMPRESAS DE CONDUCTORES N°4 FLOTA TALAGANTE con BRAVO MIRANDA, DOMINGO, Y OTROS EMPRESARIOS", en el cual la organización sindical demandante acciona por 14 choferes, en contra de los empresarios del transporte dueños de los buses que conducen y solidariamente en contra de la asociación gremial y de la cooperativa que los agrupan, que en este caso serían sus reales empleadores, invocando la doctrina del "levantamiento del velo" y el régimen legal de la subcontratación de trabajo.

En el libelo de tutela se señalan como infringidas las garantías del derecho a la integridad física y síquica de los choferes, contenidas en el N° 1° del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Los demandantes de la gestión hacen notar que dicha vulneración es posible por el aprovechamiento que sus empleadores hacen de la ineficiencia de los medios de control de asistencia y de los problemas derivados de su fiscalización.

Agregan que en la medida que los intermedios, esperas y descansos no son imputables a la jornada, en la práctica trabajan entre 15 y 16 horas diarias, que debieran descomponerse en 7,5 horas de conducción y el resto de descanso, que en realidad no existe o es mínimo, por lo cual en la práctica se ven sometidos al denominado "dos por uno", es decir, que un chofer desempeña en realidad el doble de una jornada, a causa de lo cual se ve afectado física y psicológicamente, dañando con ello a su familia y su entorno.

En la demanda de tutela solicitan el cese de la vulneración a sus derechos fundamentales y que se ordene establecer un sistema de control de asistencia y jornada, lícito y fidedigno, además de una indemnización de \$5.400.000 anuales por demandante, desde la fecha de inicio de la relación laboral, atendido que sus sueldos





000345

trecientos Cuarenta y cinco

son de aproximadamente \$450.000 mensuales y que han sido víctimas del llamado "dos por uno".

Los demandados señalan que los hechos no son efectivos, que los sistemas de control de asistencia fueron visados por la Inspección del Trabajo, que cumplen la normativa laboral sobre jornada y que no hay "dos por uno". Señalan además que la asociación gremial demandada no es una empresa ni menos el empleador de los demandantes.

Con fecha 24 de noviembre de 2010, la Primera Sala de este Tribunal Constitucional ordenó al juez requirente que, previo a resolver acerca de la admisión a trámite, se diera cumplimiento a lo dispuesto en los artículos 79 y 80 de la ley orgánica de esta Magistratura.

Cumpliendo lo ordenado, el juez requirente invoca como infringida la garantía constitucional de la igualdad ante la ley, contenida en el numeral 2° del artículo 19 de la Carta Fundamental, ya que el precepto impugnado establece un trato especial y distinto del general, que menoscaba derechos laborales que el ordenamiento jurídico nacional considera irrenunciables. De la misma forma, considera infringida la garantía constitucional de la libertad de trabajo, contenida en el numeral 16° del mismo artículo 19 de la Constitución Política, al vulnerarse los principios generales de protección del derecho laboral, la irrenunciabilidad de los derechos y la presunción de no gratuidad de los servicios, en función de los cuales se establecen limitaciones de jornada, sueldo mínimo y otros institutos en favor del trabajador, que es la parte más débil de la relación laboral.

En específico, sostiene el tribunal requirente que, según las normas generales contenidas en el artículo 21 del Código del Trabajo, todo el tiempo que el trabajador se encuentre a disposición del empleador sin desempeñar funciones, por causa no imputable al dependiente,





000346

trescientos Cuarenta y seis

constituye jornada y debe ser remunerado, por lo cual, en la medida que el precepto impugnado establece lo contrario, dispone un trato diferenciado que vulnera el derecho a una jornada establecida según las normas comunes, por lo que introduce un factor de incertidumbre acerca de la duración de la jornada.

Por otro lado, al dejar la retribución del tiempo de espera entre turnos al acuerdo de las partes, se desconoce por el legislador la existencia e irrenunciabilidad del sueldo mínimo como base de cálculo supletoria de la remuneración, por lo cual se retorna al criterio civilista de autonomía de la voluntad, haciendo ilusorio el pago por los tiempos de espera entre turnos y aumentando de manera gratuita e ilegal el horario de trabajo.

Señala finalmente que también se viola el derecho de propiedad del trabajador sobre su tiempo fuera de la jornada trabajo, ya que por este régimen es el empleador quien dispone de los tiempos del dependiente, sin contraprestación pecuniaria, perturbando así la vida familiar y el derecho al esparcimiento y al descanso.

Sostiene asimismo que no existe asidero alguno que justifique esta diferencia de trato, que por tanto resulta inconstitucional.

Con fecha 15 de diciembre de 2010, el requerimiento fue acogido a trámite, confiriéndose traslado para resolver acerca de su admisibilidad.

A fojas 99, el sindicato demandante de tutela señala que la conducta de los demandados se ampara en lo dispuesto por la norma impugnada, que vulnera la Constitución, y agrega que se cumplen los presupuestos de admisibilidad, ya que basta la posibilidad previsible de que la norma sea aplicada para dar curso al proceso de inaplicabilidad.

A fojas 102 y siguientes, comparecen las demandadas solidarias Asociación Gremial Flota Talagante y





000347

trescientos cuarenta y siete

Cooperativa de Servicios de Transporte Talagante Santiago, solicitando la declaración de inadmisibilidad del requerimiento. Argumentan que al ser formulado el libelo como una consulta o solicitud de informe, incluso complementado no cumpliría los presupuestos exigidos por la ley al no señalar la forma en que se produciría la infracción a la Constitución. Por otro lado, agregan que la acción carecería de fundamento plausible al fundarse en derechos irrenunciables contenidos en otras normas generales del Código del Trabajo, que no tienen rango constitucional y frente a las cuales prima la norma especial que se impugna. Afirman que la sola existencia de normas especiales no es sinónimo de una inconstitucionalidad y que la situación de los demandantes es en los hechos distinta a la habitual, omitiéndose por el juez requirente la alusión a la historia fidedigna del precepto impugnado.



A fojas 106, comparecen los empresarios del transporte que obran como demandados principales en la gestión invocada, solicitando la declaración de inadmisibilidad de la acción formulada. Exponen que la aplicación del precepto impugnado no resulta decisiva en el proceso de tutela y que se les acusa de haber utilizado de manera abusiva la norma, burlando así su sentido y espíritu. Agregan que el 9 de diciembre de 2010 se realizó la audiencia de juicio, pues el juez consideró que la decisión de esta controversia constitucional no obstaba a ello, ya que "no incide en la resolución del asunto controvertido", según se señala a fojas 107. Reiteran lo argumentado por las otras demandadas, en orden a que el requerimiento es inadmisibile al haber sido formulado como un oficio o una solicitud de informe y agregan que en el proceso de tutela se promovió un incidente de recusación en contra del juez, por haber emitido opinión acerca del fondo del asunto al requerir de inaplicabilidad.



000348

trecientos cuarenta y ocho

Con fecha 5 de enero de 2011 fue declarado admisible el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad y con posterioridad se confirió traslado sobre el fondo del mismo a las partes de la gestión invocada.

A fojas 160, el juez requirente presentó un escrito de "evacua traslado", en el cual, además de reiterar sus argumentos, profundiza acerca de la irrenunciabilidad de los derechos establecida por el artículo 5° del Código del Trabajo, que estima contradicha por el precepto impugnado en lo relativo a las remuneraciones y a la limitación de jornada. Agrega que la irrenunciabilidad de los derechos en materia laboral cumple la función de restablecer el equilibrio contractual, para proteger a la parte más débil de la relación jurídica, todo lo cual en este caso se ve vulnerado, sin que el trabajador pueda disponer de las 8 horas de descanso ni de las 8 horas para otras actividades.

Agrega que los propios demandados invocaron la norma impugnada para validar su actuación y profundiza algunos aspectos de la historia legislativa del precepto en cuestión, el cual tuvo por finalidad establecer para este tipo de trabajadores las mismas condiciones laborales de los servicios urbanos de transporte de pasajeros, en el que si bien los tiempos de espera no constituyen jornada, se remuneran con un mínimo de 1,5 ingresos mínimos mensuales como base de cálculo.

Añade que en la discusión legislativa se hizo ver la inconveniencia de pagar estos tiempos como horas extraordinarias, la inconveniencia de imputarlos a la jornada, además de la improcedencia de su gratuidad, pero que finalmente el objetivo de igualación no se cumplió, generándose la diferencia de trato existente hoy.

A fojas 273, el abogado Jorge Correa Sutil, en representación de la Asociación Gremial demandada, evacua





000349

trecientos cuarenta y nueve

el traslado acerca del fondo del asunto, solicitando el rechazo de la acción en los siguientes términos:

- En cuanto a los antecedentes de la gestión, señala que los tiempos en cuestión corresponden a lapsos de espera entre turnos de trabajadores del transporte rural, que pueden ser en tierra -como en este caso-, durante los cuales el trabajador no está a disposición del empleador. Sobre este punto, señala que el juez requirente ha entendido incorrectamente que sí se encuentran a disposición de su empleador, pero que eso no es efectivo, toda vez que no realizan labor alguna, lo cual debe ser así a causa de los tiempos de extensión de los viajes.
- En el caso de los demandantes, no están obligados a permanecer a disposición de su empleador, ni en el lugar de trabajo ni en los terminales durante dichos lapsos, siendo totalmente libres para trasladarse donde quieran y hacer lo que les plazca en su tiempo libre, en una verdadera interrupción de jornada que sólo los obliga a volver a la hora prefijada. Agrega que la norma impugnada no permite que en tiempo de descanso o espera de turno estén a disposición del empleador.
- Expone que, por lo anterior, es imposible conceptualmente que estos tiempos se imputen a la jornada, porque no lo son, ni menos que se remuneren, porque no hay trabajo ni sujeción al empleador.
- A fojas 266 señala que estos tiempos de espera son una molestia para el trabajador, pero que la ley permite compensarlos o retribuirlos. Serían una





000350
trescientos cincuenta

molestia por no ser jornada, no ser remunerables y por su carácter irregular, determinado por demoras de viajes y factores mecánicos imprevisibles. Expone que en este caso todos los demandantes de tutela son compensados en su contrato individual por este concepto, con un 2% de la venta bruta de boletos del mes, agregando que además reciben un incentivo variable de producción.

- A continuación señala que la norma impugnada no tiene la aptitud de producir el resultado contrario a la Constitución que se denuncia, cuestión que se debe a gruesos errores de apreciación del juez. Por lo anterior trae a colación la abundante jurisprudencia de este Tribunal en orden a que en materia de inaplicabilidad el efecto contrario a la Carta Fundamental debe producirse por causa del correcto entendimiento de la norma, en función de la gestión invocada, y no por una interpretación errada o abusiva, cuestión que a su juicio sí ocurre en el caso y que redundaría en el rechazo de la acción, ya que el precepto impugnado fue celebrado en su momento como una verdadera conquista laboral.

- Expresa que la interpretación errada del juez se funda en estimar que el trabajador está a disposición del empleador en los tiempos de descanso y espera, en entender que la aplicación del precepto conlleva a que los tiempos de espera no sean retribuidos, cuando en realidad ello depende del acuerdo de las partes. Agrega que otro de los errores que lleva a la interpretación equivocada del precepto consiste en creer que el mismo permite negociar libremente una remuneración, cuando en realidad el pago por tiempos de espera es una simple





000351

trecientos cincuenta y cinco

compensación por una situación gravosa y no podría ser una remuneración, para lo cual cita una intervención del Senador Pablo Longueira, consignada en la historia de la ley, a fojas 282, en la cual se señala que de imputarse los descansos a la jornada del trabajador se generaría el problema de que a mediados de mes el trabajador se vería impedido de continuar conduciendo, por haber agotado su jornada, agregando que el tiempo extra se genera en la espera, lo que justifica un trato distinto al común.

- En otro orden aduce que la solicitud de inaplicabilidad se funda en principios generales del derecho laboral, no recogidos por la Constitución, por lo cual hay una cuestión de interpretación de ley general y de prevalencia de norma especial, mas no una cuestión de constitucionalidad.
- Por otra parte alega que el juez entiende que se cobran remuneraciones retroactivamente, en circunstancias que se demanda una indemnización de perjuicios.
- Por todo lo expuesto, señala que según la jurisprudencia de este Tribunal la acción de inaplicabilidad no persigue corregir errores ni resolver dudas derivadas de la mera interpretación de la ley, aun cuando ello genere inconstitucionalidades, agregando que los eventuales vicios denunciados desaparecen con una interpretación razonable de la norma impugnada en función del caso concreto.
- Posteriormente manifiesta que no hay inconstitucionalidad alguna, al no infringirse la





000352
trescientos cincuenta y dos

igualdad ante la ley, porque la diferencia de trato es fundada, en la medida que cualquier trabajador alejado de centros urbanos puede pactar jornadas por tiempos superiores a la semana, citando ejemplos y doctrina que sostiene la compatibilidad de esta circunstancia con el derecho internacional. Señala además que este régimen de descanso, interrupción de jornadas y espera se funda en las objetivas circunstancias del rubro del transporte y la protección de valores superiores, aludiendo a pasajes de la historia de la norma en los cuales se dejó expresa constancia de la intención de proteger al trabajador mediante este sistema.

- Agrega que toda interrupción de jornada diaria se funda en las mismas reglas, citando ejemplos al efecto, en el régimen general del Código del Trabajo y en otras jornadas especiales, por lo que la diferencia no es irracional.
- Argumenta asimismo que la imputación de la espera a la jornada en el rubro del transporte es una opción de cada país, amparada por la OIT, citando, además, las legislaciones venezolana, argentina y mexicana acerca de la materia.
- A fojas 301 expone que la normativa contenida en el precepto impugnado es similar a otra que regula una situación análoga, el artículo 25 del Código del Trabajo, referido a choferes o auxiliares de buses interurbanos y trenes, agregando que el requirente está equivocado en esta materia, ya que para ellos no hay piso de 1,5 sueldos mínimos como base de cálculo de la compensación, cosa que sí ocurre con el transporte de carga.





000353

Trecientos cincuenta y tres

- Señala que de declararse inaplicable la norma, los trabajadores no tendrían derecho a compensación por la espera ni tampoco gozarían del derecho al descanso, quedando así a disposición de su empleador, ya que esta norma se estableció en su favor. En síntesis, argumenta que la declaración de inaplicabilidad sí produciría un efecto contrario a la Constitución, ya que además los tiempos de conducción disminuirían y la remuneración también.

- Por otro lado señala que no se infringe la libertad de trabajo, ni sus límites, ni el derecho a una justa remuneración, porque la norma impugnada no puede producir el resultado denunciado, argumentando que tampoco se vulnera de forma alguna el derecho de propiedad.

- Finalmente agrega que si se llegara a declarar la inaplicabilidad del precepto impugnado, sus efectos subsistirán, porque en lugar de aplicarse la normativa general del artículo 21 del Código del Trabajo, se debieran aplicar los preceptos de su artículo 25, que dispone las mismas reglas para choferes o auxiliares de transporte interurbano, con la sola modificación de 2 horas menos de descanso, lo cual, conforme a la jurisprudencia de este Tribunal, inhibe la declaración de inaplicabilidad, al hacerla inconducente.



Por todo lo anterior solicita se rechace la solicitud de inaplicabilidad.

A fojas 317, y fuera de plazo, el sindicato demandante evacuó el traslado conferido, señalando que el Estado de Chile tiene deberes de derechos humanos que



000354

trescientos cincuenta y cuatro

cumplir, los cuales han sido infringidos mediante el uso de la norma cuestionada, haciendo ver que no es efectivo que el trabajador pueda hacer lo que quiera con su tiempo en el marco de la relación laboral. A continuación expone un cuadro, a fojas 319, en el cual se explicita que un trabajador, en virtud de esta norma, puede llegar a estar las 24 horas del día a disposición del empleador.

Agrega que no es efectivo el supuesto efecto de mayor gravamen de la declaración de inaplicabilidad y que dicha tesis busca mantener un status quo violatorio del derecho internacional, escudándose en una eventual baja de remuneraciones que está fuera de la materia litigiosa, reiterando que acoger la acción es restablecer el imperio del derecho y no un atentado a la seguridad jurídica.

Con fecha 31 de marzo de 2011 se ordenó traer los autos en relación y con fecha 19 de abril siguiente tuvo lugar la vista de la causa, oyéndose la relación y los alegatos de los abogados Gerzo Gallardo, por el Sindicato Interempresas de Conductores N° 4 Flota Talagante, y Jorge Correa Sutil, por los empresarios demandados en la gestión pendiente y las dos entidades que en ella aparecen como demandados solidarios.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 93 N° 6° de la Constitución Política de la República dispone que es atribución de este Tribunal Constitucional "*resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución*";

SEGUNDO: Que, tal y como se ha indicado en la parte expositiva de esta sentencia, el requerimiento materia de autos fue presentado por el Juez titular del Segundo Juzgado de Letras de Talagante, solicitando a esta Magistratura pronunciarse sobre la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 26 bis del Código del





000355

trecientos cincuenta y cinco

Trabajo, con el fin de esclarecer si lo dispuesto en dicho precepto legal vulnera las garantías establecidas en el artículo 19, N°s 2°, 16° y 24°, de la Constitución Política de la República, respecto de los trabajadores implicados en el proceso laboral de tutela de derechos fundamentales RIT 103-10-T.L., que se tramita ante el juez requirente y que constituye la gestión pendiente sobre la que incide el requerimiento;

TERCERO: El precepto impugnado dispone:

"Art. 26 bis: El personal que se desempeñe como chofer o auxiliar de los servicios de transporte rural colectivo de pasajeros se registrará por el artículo precedente. Sin perjuicio de ello, podrán pactar con su empleador una jornada ordinaria de trabajo de ciento ochenta horas mensuales distribuidas en no menos de veinte días al mes. En ambos casos, los tiempos de descanso a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada, y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes. En ningún caso los trabajadores podrán conducir por más de cinco horas continuas.

Se entenderá como servicios de transporte rural colectivo de pasajeros, aquellos que cumplan con los requisitos que determine reglamentariamente el Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones.";

CUARTO: Que para resolver adecuadamente el requerimiento de que se trata debe precisarse, en primer término, que no todo lo dispuesto en el artículo 26 bis del Código del Trabajo fue cuestionado en autos, sino sólo la parte que alude a las esperas que les corresponda cumplir a los choferes y auxiliares del transporte rural colectivo de pasajeros entre turnos laborales sin realizar labor, lapsos que el precepto legal considera no imputables a la jornada de trabajo y cuya retribución o compensación se ajustará libremente al acuerdo entre las





000350

trescientos cincuenta y seis

partes. En consecuencia, la cuestión relevante a resolver en esta sentencia es si tales tiempos de espera deben o no formar parte de la jornada laboral que tienen que cumplir los respectivos trabajadores.

En efecto, dilucidar si la aplicación de este precepto legal vulnera garantías constitucionales de los trabajadores implicados en la respectiva gestión pendiente, exige precisar si los tiempos de espera sin realizar labor a que alude el artículo 26 bis del Código del Trabajo son de libre disponibilidad para los trabajadores, ya que de ello depende la procedencia de incluirlos o no en la jornada laboral y si su empleador está o no obligado a remunerarlos;

QUINTO: Que el artículo 21 del Código Laboral establece la norma general respecto de las esperas que deban cumplir los trabajadores durante la jornada laboral, sin realizar labor por motivos que no les sean imputables. Conforme a lo dispuesto en este artículo, dichas esperas forman parte de la jornada de trabajo si durante ellas el dependiente se encuentra a disposición del empleador. Por tanto, si las esperas son decididas por el empleador y mientras duran los trabajadores no son libres para disponer de ese tiempo en la forma en que autónomamente decidan, tales lapsos, aun cuando durante su transcurso los trabajadores no realicen labor alguna, deben ser considerados tiempo de trabajo y por tanto ser remunerados;

SEXTO: Que la regulación legal de los tiempos de espera del artículo 21 del Código Laboral es concordante con el reconocimiento constitucional de la libertad de trabajo y de su protección. Si la ocurrencia y duración de las esperas que deban cumplir los empleados durante la jornada diaria de trabajo dependen de la discrecionalidad de su empleador y si durante ellas los trabajadores no son libres para hacer lo que deseen sino que deben permanecer dispuestos a seguir las instrucciones que





000357

trescientos cincuenta y siete

reciban de parte del empleador, esos lapsos deben ser considerados laborados.

En efecto, la protección constitucional del trabajo del artículo 19 N° 16° de nuestra Carta Fundamental no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo. En consecuencia, la Constitución también protege al trabajo propiamente tal, no consagrando el derecho al trabajo en términos generales, pero sí derechos que constituyen elementos fundamentales de éste y que pueden exigirse efectivamente del Estado (Luz Bulnes: "La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980", en Revista de Derecho Público N° 28, Universidad de Chile. Santiago, 1980, p. 215). En el mismo sentido se ha pronunciado José Luis Cea, para quien la protección jurídica sobre el trabajo incluye no sólo la libertad de buscarlo sino también el trabajo en sí: "Lo protegido es la libertad de trabajo, es decir, el derecho a buscar un trabajo, aunque sin garantizar que se obtenga el pretendido u otro satisfactorio. Empero, el Código del ramo ha corregido esto, legislando de manera que se protege igualmente el trabajo en sí por su función social y el derecho al trabajo, entendiéndose por este último el que asegura al trabajador cierta estabilidad o permanencia en su empleo o labor" (José Luis Cea: *Derecho Constitucional Chileno. Tomo II, Derechos, deberes y garantías*. Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago, 2004, p. 427).

Por todo lo anterior, es indudable que el legislador no puede liberar al empleador de remunerar el tiempo que a él le dedican sus trabajadores, ya que de esa forma





000358

Tricientos cincuenta y ocho

vulneraría la protección constitucional de que goza el trabajo. En consecuencia, si el legislador califica a priori y sin excepción como no imputables a la jornada diaria de trabajo los lapsos de espera que acontezcan durante la misma por decisión del empleador, excluye la posibilidad de que durante esos lapsos los trabajadores hayan estado sometidos a las instrucciones del empleador. Pero si pese a ello y en el hecho los trabajadores sí se mantienen a disposición del empleador durante tales esperas, ya que aun cuando no presten labores continúan efectivamente sujetos a la autoridad de aquél, quien decide la ocurrencia y duración de tales esperas y exige de sus empleados mantenerse atentos y disponibles en cualquier momento para conducir o desempeñar otras tareas, tal y como ocurre en el caso de autos, el precepto legal que excluye de la jornada de trabajo tales tiempos de espera liberando al empleador de la obligación de remunerarlos, debe ser declarado contrario a la protección constitucional del trabajo;



SÉPTIMO: Que, por otra parte, sucesivas interrupciones de la jornada diaria de trabajo debido a esperas entre los turnos asignados por la empresa, como las que ocurren en el caso de autos, que responden a la organización del tiempo de trabajo que ha decidido el empleador para sacar un provecho más eficiente a su actividad, impiden a los trabajadores cumplir de forma continuada e ininterrumpida las horas diarias de trabajo comprometidas en el respectivo contrato laboral, lo que redundaría en una prolongación del tiempo de dedicación al trabajo, limitando con ello las horas diarias de uso libre y privado que le queda al trabajador. Ello, por cierto, vulnera los derechos del trabajador a estar sujeto a una jornada diaria de duración razonable, al descanso y a disponer libremente de su tiempo, todos los cuales están expresamente reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por



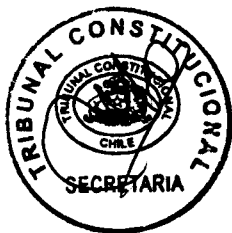
000359

trescientos cincuenta y nueve

Chile, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República complementan la garantía constitucional de protección sobre el trabajo reconocida en el artículo 19 N° 16° de nuestra Constitución.

En efecto, el artículo 24° de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que "toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre y a una limitación razonable de la duración del trabajo"; el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce "el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: ... d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos", y el artículo 7° del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos declara que "el derecho al trabajo supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual los Estados partes garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: ... g) La limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales, y h) El descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales."

Por tanto, la garantía constitucional de libertad de trabajo y su protección que declara el artículo 19 N° 16° de la Constitución Política de la República, incluye el reconocimiento de que todo operario debe gozar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, lo que implica que pueda disponer de descanso adecuado y exista una limitación razonable de la duración del tiempo de trabajo, que le permita disfrutar de tiempo libre para





000360
Trecientos sesenta

compatibilizar sus obligaciones laborales con los otros aspectos de su vida.

Y VISTO:

Lo prescrito en el artículo 93, inciso primero, N° 6, e inciso undécimo, de la Constitución Política de la República, así como lo señalado en el artículo 31 N° 6 de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal,

SE RESUELVE:

1) **QUE HA LUGAR AL PRESENTE REQUERIMIENTO POR LAS RAZONES QUE SE HAN SEÑALADO Y QUE EN CONSECUENCIA SE DECLARA INAPLICABLE, EN LA GESTIÓN PENDIENTE, LA PARTE DEL ARTÍCULO 26 BIS DEL CÓDIGO DEL TRABAJO QUE SEÑALA QUE LAS ESPERAS QUE CORRESPONDA CUMPLIR ENTRE TURNOS LABORALES SIN REALIZAR LABOR NO SERÁN IMPUTABLES A LA JORNADA LABORAL, POR CONTRAVENIR LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 19 N° 16° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA.**

2) **CORRESPONDERÁ AL JUEZ REQUIRENTE DETERMINAR LA NORMA APLICABLE AL CASO CONCRETO SOBRE EL QUE INCIDE ESTA SENTENCIA DE INAPLICABILIDAD, TODA VEZ QUE ESTA DECISIÓN NO PREJUZGA ACERCA DE LA NORMA LEGAL QUE DEBE APLICARSE EN REEMPLAZO DEL PRECEPTO CUESTIONADO, CUESTIÓN QUE ES DE COMPETENCIA DEL TRIBUNAL A QUO Y NO DE ESTA MAGISTRATURA.**

Adoptada con el voto en contra de los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto e Iván Aróstica Maldonado, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento de inaplicabilidad en virtud de las siguientes consideraciones:

1. Que el precepto legal impugnado y cuya inaplicabilidad se solicita, esto es el artículo 26 bis del Código del Trabajo, es una disposición especial aplicable sólo a los choferes o auxiliares de los servicios de transporte rural colectivo de pasajeros, que integra el párrafo 1° Jornada ordinaria de trabajo del capítulo IV "De la jornada de trabajo", del Libro Primero del Código del Trabajo, por lo cual no debe interpretarse





000361

trescientos sesenta y uno

en forma aislada sino en relación con las otras disposiciones legales sobre la materia, de modo que guarden entre ellas la debida correspondencia y armonía;

2. Que el mencionado precepto legal no ha sido impugnado en su totalidad, sino únicamente en lo relativo a los tiempos de descanso a bordo o en tierra y a las esperas que les corresponde cumplir a los choferes o auxiliares entre turnos sin realizar labor, descansos y esperas que la ley declara que no son imputables a la jornada, debiendo, sin embargo, compensarse o retribuirse por acuerdo entre las partes, por lo cual el análisis de su conformidad o disconformidad con la Constitución debe limitarse a ese sólo aspecto;

3. Que la no imputabilidad a la jornada laboral del tiempo de descanso a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, se aplica asimismo en virtud del artículo 25 del Código del Trabajo a los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, a los que igualmente debe retribuirse o compensarse estos tiempos por acuerdo entre las partes, como también se extiende, según el artículo 25 bis del mismo Código que contiene una regla similar, a los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana;

4. Que el artículo 26 bis del Código del Trabajo, al establecer la no imputación a la jornada laboral de los tiempos de descanso y esperas que corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no cabe considerarla una norma arbitraria, carente de justificación y que signifique una desprotección de los derechos del trabajador, sino que, al igual que los artículos 25 y 25 bis, tiene su justificación en la índole peculiar de las labores que efectúan los choferes, quienes, conforme a lo dispuesto en las normas citadas, no pueden conducir más de cinco horas continuas,





000362

Cuscientos sesenta y dos

contemplándose asimismo reglas especiales sobre el número de horas al mes que pueden trabajar, sobre su distribución diaria y descanso mínimo entre turnos;

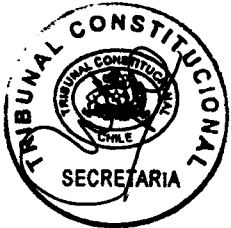
5. Que, todo ello demuestra que la norma impugnada no sólo no vulnera derechos de los choferes trabajadores, sino que los protege adecuadamente, puesto que de aplicárseles las normas generales del Código del Trabajo en virtud de las cuales la jornada de trabajo puede ser de ocho horas diarias de trabajo y sólo interrumpida por una media hora para la colación -tiempo que no se considera trabajado para computar la jornada diaria-, tal solución sí que los colocaría en una situación de desprotección al obligarlos a conducir durante ocho horas casi continuas e incluso pondría en riesgo su vida e integridad física y psíquica, por lo que su aplicación resultaría inconstitucional a su respecto al infringir los números 1° y 16 del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Redactó la disidencia el Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto.

Redactó la sentencia el Ministro señor Francisco Fernández Fredes y la disidencia el Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 1852-10-INA.





000363

trescientos sesenta y tres.

Cervantes

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente (s), Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, y el Ministro señor Hernán Vodanovic Schnake, la Ministra señora Marisol Peña Torres y los Ministros señores Francisco Fernández Fredes, Enrique Navarro Beltrán, Carlos Carmona Santander, Iván Aróstica Maldonado y Gonzalo García Pino.

Autoriza la Secretaria del Tribunal, señora Marta de la Fuente Olguín.

[Handwritten signature]

JAR

000364

trescientos sesenta y cuatro



m.o.o.

Santiago, 26 de julio de 2011

OFICIO N° 6.382

Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 26 de julio de 2011 en el proceso Rol N° 1852-10-INA, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 26 bis del Código del Trabajo, en los autos Laborales RIT 103-10-T.L, sustanciados ante el Segundo Juzgado de Letras de Talagante.

Saluda atentamente a V.E.

[Handwritten signature of Marcelo Venegas Palacios]

MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente



[Handwritten signature of Marta de la Fuente Olguín]

MARTA DE LA FUENTE OLGUÍN
Secretaria

A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
DON SEBASTIAN PIÑERA ECHENIQUE
PALACIO DE LA MONEDA
PRESENTE.

9.5.

[Handwritten signature and date: 27/07/11]

000365

Trescientos sesenta y cinco



m.o.o.

Santiago, 26 de julio de 2011

OFICIO N° 6.383

Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DEL SENADO:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 26 de julio de 2011 en el proceso Rol N° 1852-10-INA, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 26 bis del Código del Trabajo, en los autos Laborales RIT 103-10-T.L, sustanciados ante el Segundo Juzgado de Letras de Talagante.

Saluda atentamente a V.E.

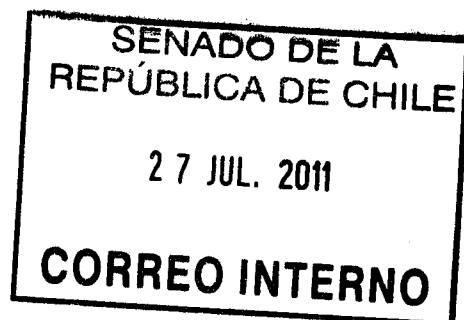

MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente




MARTA DE LA FUENTE OLGUÍN
Secretaria

A S.E. EL
PRESIDENTE DEL H. SENADO
DON GUIDO GIRARDI LAVÍN
SENADO DE LA REPUBLICA
VALPARAISO

G.A.S.





m.o.o.

000366

trescientos sesenta y seis

Santiago 26 de julio de 2011

OFICIO N° 6.384

Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 26 de julio de 2011 en el proceso Rol N° 1852-10-INA, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 26 bis del Código del Trabajo, en los autos Laborales RIT 103-10-T.L, sustanciados ante el Segundo Juzgado de Letras de Talagante.

Saluda atentamente a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA H. CÁMARA DE DIPUTADOS
DON PATRICIO MELERO ABAROA
CÁMARA DE DIPUTADOS
VALPARAISO

M.S.

Comeo Espum. 27 de julio de 2011



m.o.o.

000367

trescientos sesenta y siete

Santiago, 26 de julio de 2011.

OFICIO N° 6.385

Remite sentencia.

**SEÑOR JUEZ
SEGUNDO JUZGADO DE LETRAS DE TALAGANTE:**

Remito a US. Copia de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 26 de julio de 2011 en el proceso Rol N° 1852-10-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 26 bis del Código del Trabajo, en los autos Laborales RIT 103-10-T-L, sustanciado ante ese Segundo Juzgado de Letras.

Saluda atentamente a US.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



SEÑOR JUEZ

GERARDO MENA EDWARDS

SEGUNDO JUZGADO DE LETRAS DE TALAGANTE.

21 DE MAYO N° 1245

TALAGANTE

Concepción Expres. 27 de julio de 2011



000368

trecientos sesenta y ocho

Santiago, 26 de julio de 2011

m.o.o.

Señor

Jorge Correa Sutil

Alejandra Amar Zaninetti

Huérfanos 863, oficina 901

Santiago.

Remito a ustedes copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 26 de julio en curso en el proceso **Rol N° 1852-10-INA**, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 26 bis del Código del Trabajo, en los autos Laborales RIT 103-10-T.L., sustanciados ante el Segundo Juzgado de Letras de Talagante.

Saluda atentamente a Uds.

Marta de la Fuente Olguín

Secretaria *v. r.*



Concepción, 27 de julio de 2011



000369

Cesientos sesenta y nueve

Santiago, 26 de julio de 2011

m.o.o.

Señores

Gerzo Gallardo González

José Rodrigo Astorga Bravo

Calle República N° 753

Talagante

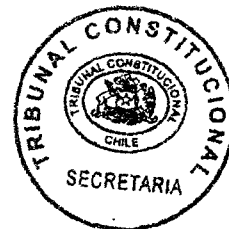
Remito a ustedes copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 26 de julio en curso en el proceso **Rol N° 1852-10-INA**, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 26 bis del Código del Trabajo, en los autos Laborales RIT 103-10-T.L., sustanciados ante el Segundo Juzgado de Letras de Talagante.

Saluda atentamente a Uds.

Marta de la Fuente Olguín

Secretaria

m.s.





000111
ciento once

1

Santiago, trece de diciembre de dos mil once.

VISTOS:

Con fecha 14 de abril de 2011, YURI EDUARDO GUÍÑEZ GARRIDO, en representación de la sociedad "REFINERÍA Y FUNDICIÓN LIMITADA" y de Claudio Américo Florio Águila, solicita la declaración de inaplicabilidad de los artículos 4° y 292 del Código del Trabajo, en la parte que se indica a fojas 4, y del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil.

Los preceptos impugnados disponen:

"Artículo 4°. Para los efectos previstos en este Código, se presume de derecho que representa al empleador y que en tal carácter obliga a éste con los trabajadores, el gerente, el administrador, el capitán de barco y, en general, la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta o representación de una persona natural o jurídica.



Las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa no alterarán los derechos y obligaciones de los trabajadores emanados de sus contratos individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo, que mantendrán su vigencia y continuidad con el o los nuevos empleadores."

"Artículo 292. Las prácticas antisindicales o desleales serán sancionadas con multas de diez a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales, teniéndose en cuenta para determinar su cuantía la gravedad de la infracción. En caso de tratarse de



000112
ciento doce

2

una reincidencia, se sancionará con multas de cien a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales.

Las multas a que se refiere el inciso anterior serán a beneficio del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo.

El conocimiento y resolución de las infracciones por prácticas desleales o antisindicales se sustanciará conforme las normas establecidas en el Párrafo 6°, del Capítulo II, del Título I, del Libro V, del presente Código.

La Inspección del Trabajo deberá denunciar al tribunal competente los hechos que estime constitutivos de prácticas antisindicales o desleales, de los cuales tome conocimiento.

Si la práctica antisindical hubiere implicado el despido de un trabajador respecto de quien se haya acreditado que se encuentra amparado por el fuero establecido en los artículos 221, 224, 229, 238, 243 y 309, el juez, en su primera resolución deberá disponer, de oficio o a petición de parte, la inmediata reincorporación del trabajador a sus labores y el pago de las remuneraciones y demás prestaciones derivadas de la relación laboral durante el período comprendido entre la fecha del despido y aquella en que se materialice la reincorporación, todo ello, bajo apercibimiento de multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales.

Para los efectos de dar cumplimiento a lo dispuesto en el inciso precedente, el tribunal señalará en la resolución que decrete la reincorporación el día y la hora en que ésta se deberá cumplir y el funcionario que la practicará,





000113
ciento trece

3

pudiendo encargar dicha diligencia a un funcionario de la Inspección del Trabajo designado por ésta. Asimismo, dispondrá que se acredite dentro de los cinco días siguientes a la reincorporación el pago de las remuneraciones y demás prestaciones adeudadas, aplicándose a este respecto la forma de establecer las remuneraciones a que se refiere el artículo 71.

En caso de negativa del empleador a dar cumplimiento cabal a la orden de reincorporación o ante una nueva separación o no pago oportuno y debido de las remuneraciones y demás prestaciones laborales, el tribunal, de oficio, hará efectivos los apercibimientos con que se hubiese decretado la medida de reincorporación, sin perjuicio de sustituir o repetir el apremio hasta obtener el cumplimiento íntegro de la medida decretada.

Contra estas resoluciones no procederá recurso alguno."

Artículo 238 del Código de Procedimiento Civil:

"Artículo 238. Cuando se trate del cumplimiento de resoluciones no comprendidas en los artículos anteriores, corresponderá al juez de la causa dictar las medidas conducentes a dicho cumplimiento, pudiendo al efecto imponer multas que no excedan de una unidad tributaria mensual o arresto hasta de dos meses, determinados prudencialmente por el tribunal, sin perjuicio de repetir el apremio."

La gestión invocada es el proceso de amparo preventivo rol 36-11, de la Corte de Apelaciones de Rancagua, en relación al proceso laboral por prácticas antisindicales, del antiguo procedimiento, Rol N° 94.577





000114
ciento catorce ⁴

del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Rancagua, en el cual la requirente fue condenada a reincorporar a un conjunto de trabajadores despedidos. Dicho proceso se encuentra en etapa de cumplimiento y frente a la improcedencia de recursos ante el apremio de arresto se interpuso una acción de habeas corpus, rechazada en primera instancia con fecha 15 de abril de 2011 y concedida la apelación con fecha 18 de abril del mismo año.

Expone el actor que su representado será objeto de apremios de arresto por no reincorporar a trabajadores despedidos, cuyo reintegro se decretó en el marco de un juicio por prácticas antisindicales. El apremio se despachará en su contra en función de las normas impugnadas, ya que es el dueño y representante legal de la empresa condenada.

Afirma que el apremio se despacha en contra de una identidad legal inexistente, porque a su juicio la jurisprudencia de la Corte Suprema sostiene que el apremio es una cuestión penal, agregando que la identidad de la empresa es distinta de la de los socios conforme al artículo 2053 del Código Civil.

Señala que, notificado de la orden de reintegro, fue llamado por uno de sus dependientes y que como propietario y representante legal de la empresa demandada, le ordenó que por ningún motivo reintegrara a los trabajadores.

Cita abundante jurisprudencia en abono de sus argumentos y agrega que si se analiza el proceso por prácticas antisindicales, se ve que el sindicato es extemporáneo y fantasma.

Estima que la aplicación de la preceptiva impugnada vulnera lo dispuesto por el artículo 19 de la Carta





000115
ciento quince

5

Fundamental, en sus numerales 2°, 3° y 7°, en cuanto a la igualdad ante la ley, al debido proceso y al derecho a la libertad personal. Agrega como infringido también el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Alega que la aplicación de las normas impugnadas no supera el estándar de proporcionalidad fijado por la jurisprudencia de este Tribunal.

Argumenta que con la aplicación del artículo 4° del Código del Trabajo se presume de derecho la culpabilidad en un asunto penal.

Añade que la aplicación del artículo 292 del mismo Código excluiría la aplicación de la norma general del artículo 4° del referido cuerpo legal.

Señala que el apremio es ilegítimo, en aplicación del derecho internacional, ya que se está en presencia de una privación de libertad por incumplimiento de obligaciones civiles, impuesta además mediante resoluciones inapelables.

Con fecha 26 de abril de 2011, en votación dividida, la Segunda Sala de esta Magistratura acogió a tramitación el requerimiento y suspendió las dos gestiones invocadas.

En cumplimiento de lo ordenado, mediante oficio de fojas 88, el juez de la causa informa quiénes son las partes, apoderados y sus domicilios, correspondientes al proceso laboral por prácticas antisindicales, dando cuenta de estar terminado el proceso de amparo y de estar en etapa de cumplimiento el proceso laboral, además de haberse apercibido a Claudio Soto Letelier como representante de la demandada, de conformidad al artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, según se señala a fojas 89, sin que conste orden de arresto.





000116
ciento dieciséis

6

A fojas 93, en votación dividida, se declaró la admisibilidad parcial del libelo, sólo respecto de los artículos 292, inciso séptimo, del Código del Trabajo y 238 del Código de Procedimiento Civil y en el exclusivo marco del cumplimiento de la sentencia definitiva del proceso laboral sobre prácticas antisindicales Rol N° 94.557 CP, caratulado "DURÁN, NIBALDO, con SIRF", del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Rancagua.

Conferido traslado sobre el fondo de la cuestión planteada, éste no fue evacuado.

Con fecha 25 de julio de 2011 se ordenó traer los autos en relación y el día 3 de noviembre del presente año se verificó la vista de la causa.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, si bien la impugnación original presentada por los requirentes se refería a los artículos 4° y 292, inciso séptimo, del Código del Trabajo, y al artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, el requerimiento fue declarado admisible sólo de forma parcial, considerándose que los argumentos vertidos sobre la inaplicabilidad del artículo 4° del Código del Trabajo carecían de fundamentación razonable. Por ello sólo corresponde a este Tribunal emitir pronunciamiento respecto de los artículos 292, inciso séptimo, del Código del Trabajo y 238 del Código de Procedimiento Civil, este último aplicable en razón de lo dispuesto por el artículo 426 del Código del Trabajo, que no fue impugnado por los requirentes, en orden a establecer si su aplicación al caso sub lite produciría efectos contrarios a la Constitución;

SEGUNDO: Que los preceptos cuya aplicación se impugna, disponen que: "En caso de negativa del empleador





000117
ciento diecisiete⁷

a dar cumplimiento cabal a la orden de reincorporación o ante una nueva separación o no pago oportuno y debido de las remuneraciones y demás prestaciones laborales, el tribunal, de oficio, hará efectivos los apercibimientos con que se hubiese decretado la medida de reincorporación, sin perjuicio de sustituir o repetir el apremio hasta obtener el cumplimiento íntegro de la medida decretada" (artículo 294, inciso séptimo, del Código del Trabajo); por su parte, el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil prescribe que: "Cuando se trate del cumplimiento de resoluciones no comprendidas en los artículos anteriores, corresponderá al juez de la causa dictar las medidas conducentes a dicho cumplimiento, pudiendo al efecto imponer multas que no excedan de una unidad tributaria mensual o arresto hasta de dos meses, determinados prudencialmente por el tribunal, sin perjuicio de repetir el apremio.";

TERCERO: Que la aplicación de los artículos 292, inciso séptimo, del Código del Trabajo y 238 del Código de Procedimiento Civil se objeta en razón de que, a juicio de los requirentes, al permitir el arresto del representante legal de la empresa de Servicio Industrial Refinería y Fundición Ltda., afectaría en forma desproporcionada y sin fundamento razonable su libertad ambulatoria, que se halla asegurada en el artículo 19 N° 7° de la Constitución Política. Además, agregan, dicho arresto contravendría diversos tratados internacionales sobre derechos humanos que reconocen la libertad personal y prohíben especialmente la presión por deudas, tales como el artículo 25 de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre y el artículo 7 N° 7 del Pacto de San José de Costa Rica;

CUARTO: Que, para una adecuada resolución del presente asunto, es preciso tener presente que la gestión



pendiente sobre la cual pueden ser aplicados los preceptos legales cuestionados, es un procedimiento laboral de ejecución de una sentencia condenatoria en la cual se constataron prácticas antisindicales, en virtud de lo cual se establecieron sanciones y se ordenó la reincorporación de los trabajadores injustamente despedidos, lo que hasta el presente no ha ocurrido;

QUINTO: Que el arresto a que pueden dar lugar las normas cuestionadas, es una medida de apremio que opera para el solo efecto de que se dé cumplimiento a una resolución judicial referida a prácticas antisindicales. No se trata, por ende, de una privación de libertad asimilable a la detención ni a una sanción de tipo penal;

SEXTO: Que, en reiteradas ocasiones, esta Magistratura se ha referido a la naturaleza del arresto. En la sentencia Rol N° 519, citando la opinión del comisionado señor Ovalle, se sostuvo que *"el arresto en Chile es una institución que no forma parte propiamente del proceso criminal, sino que es una forma de apremio en general, para obligar a determinados individuos a adoptar la conducta socialmente necesaria en un momento dado"* (STC Rol N° 519, C. 17°), lo que ha sido reiterado en diversas sentencias posteriores (entre ellas, las roles N°s 576, 807, 1006, 1145, 1518);

SÉPTIMO: Que, asimismo, esta Magistratura ha señalado que el arresto fue expresamente contemplado en la Constitución como una restricción o limitación a la libertad personal, sujetándolo a un régimen jurídico que sólo permitiera adoptarlo de manera excepcional, por un tiempo breve, con plena observancia de las garantías constitucionales, enfatizando que la Constitución establece limitaciones a la procedencia del arresto: *"(...) sólo puede ser decretado cuando una ley lo prescriba,*





000119
ciento diecinueve 9

mediante una orden expedida por un funcionario público facultado para hacerlo y previa intimación legal de la misma. Entre las garantías mínimas del afectado se encuentran el que deba ser puesto a disposición del juez dentro de un plazo determinado, para la obtención de una determinada conducta; que la privación de libertad deba materializarse en la casa del arrestado o en lugares públicos destinados al efecto; y que su aplicación no puede implicar la privación de determinados derechos, respetándose a su vez los derechos legítimos de terceros" (STC Rol N° 519, C. 18°; STC Rol N° 1006, C. 20°; STC N° 1518, C. 12°);



OCTAVO: Que, como el arresto en tanto medida de apremio envuelve una restricción al derecho fundamental a la libertad personal, además de analizar si la orden de la que emana cumple con las formas requeridas por la Constitución y la ley -cuestión que corresponde a los jueces de fondo-, debe examinarse si la ley en virtud de la cual se dispone el arresto, respeta el principio de proporcionalidad entre la limitación del derecho fundamental a la libertad y el objetivo constitucionalmente válido que se busca, cuestión que corresponde a este Tribunal. Así lo estableció esta Magistratura, entre otras, en las sentencias roles N°s 519, 576 y 1518;

NOVENO: Que, en el caso de autos, el arresto se ha dispuesto en virtud del artículo 292, inciso séptimo, del Código del Trabajo y del artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, para compeler el cumplimiento de una sentencia judicial firme en la cual se constató una práctica antisindical y se ordenó el restablecimiento del imperio del derecho mediante la reincorporación a la empresa de los trabajadores ilegalmente despedidos. Como se señaló en el Mensaje N°4-350, de 2003, que dio origen



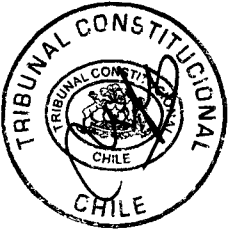
000120
ciento veinte

10

a la Ley N° 20.087, con la introducción del artículo 292 del Código del Trabajo "se busca solucionar problemas prácticos que se han suscitado en la tramitación de estos juicios y que se traducen en definitiva en el incumplimiento de lo ordenado por el tribunal, lo que obviamente incide notablemente en la eficacia de la tutela dispensada".

Así, es posible concluir que el objeto de protección de las normas legales impugnadas es el trabajo y el derecho a sindicarse, que han sido afectados, según lo establecido por el Primer Juzgado del Trabajo de Rancagua. Se trata de un objetivo legítimo frente a la Constitución, que protege el trabajo (artículo 19, N° 16°). En efecto, tal como se señaló en la sentencia Rol N° 1852, citando a la profesora Bulnes: "la Constitución también protege al trabajo propiamente tal, no consagrando el derecho al trabajo en términos generales, pero sí derechos que constituyen elementos fundamentales de éste y que pueden exigirse efectivamente del Estado" (Luz Bulnes: "La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980", en Revista de Derecho Público N° 28, Universidad de Chile. Santiago, 1980, p. 215)." (C. 6°). Lo mismo puede decirse del derecho a sindicarse, reconocido expresamente en el artículo 19, N° 19°.

De esta forma, debe reiterarse lo razonado en la ya citada sentencia Rol N° 1852, en orden a que "la protección constitucional del trabajo del artículo 19 N° 16° de nuestra Carta Fundamental no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que






000121
cientoventinue

11

efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo.”;

DÉCIMO: Que, por otra parte, las normas legales cuestionadas se presentan como necesarias e idóneas para alcanzar el fin de dar efectiva protección a los derechos que la sentencia del juicio laboral ha constatado como vulnerados y respecto de los cuales se han ordenado medidas concretas para su restablecimiento, tales como la reincorporación de los trabajadores despedidos de forma ilegal. El arresto, en este caso, aparece como una medida eficaz para asegurar el cumplimiento de la resolución judicial referida por parte de la empresa requirente y que no puede ser reprochada como desproporcionada.



El juez de fondo tiene el deber de dar protección a los derechos de los trabajadores, lo que no puede lograrse si el empleador condenado por una infracción, se niega a dar cumplimiento a lo resuelto por el tribunal. Con el incumplimiento de la empresa requirente se pone en cuestión, asimismo, la eficacia de la cosa juzgada emanada de una sentencia judicial firme. Por lo demás, los Tribunales de Justicia tienen facultad de imperio para hacer cumplir sus resoluciones, conforme lo dispone el artículo 76 de la Constitución, pudiendo impartir órdenes directas a la fuerza pública, la que está obligada a cumplirlas;

DECIMOPRIMERO: Que, además, las normas en cuestión implican una restricción a la libertad personal muy limitada en el tiempo. El arresto sólo puede extenderse por dos meses, renovables, el cual puede ser evitado por el requirente en la medida que dé cumplimiento al reintegro ordenado por la sentencia;


DECIMOSEGUNDO: Que, por ello, no pueden considerarse las normas analizadas como una hipótesis de



000122
ciento veintidos

12

prisión por deudas. Tal como se ha señalado en sentencias anteriores de esta Magistratura, analizando el artículo 7.7 del Pacto de San José, invocado por el requirente, "[d]e la sola lectura del texto de la norma del Pacto de San José transcrita fluye inequívoco su sentido: prohibir que una persona pueda sufrir privación de libertad como consecuencia del no pago de una deuda. Lo prohibido es que la conducta de no pagar una obligación pecuniaria sea tratada jurídicamente como causa de una sanción privativa de libertad" (STC Rol N° 807, C. 13°, y STC Rol N° 1145, C. 25°).



En efecto, el arresto a que pueden dar lugar las normas analizadas no apunta al cumplimiento de una obligación de carácter civil, sino, por el contrario, a lograr el cumplimiento de una resolución judicial y de obligaciones legales de orden público, como son aquellas que se refieren al trabajo y la libertad sindical. Además la sentencia que la requirente no ha cumplido hasta ahora impone una obligación de hacer y no una de dar, al estipular el reintegro de los trabajadores despedidos;

DECIMOTERCERO: Que, por las razones expresadas, la aplicación de las normas en cuestión no constituye una vulneración a la libertad personal, ni a las normas constitucionales sobre debido proceso, ni a la igualdad ante la ley; tampoco puede ser considerada como una hipótesis de prisión por deudas, prohibida como lo sostiene la parte requirente.

Y VISTO lo prescrito en los artículos 19, numerales 2°, 3° y 7°, y 93, incisos primero, N° 6°, y undécimo, de la Constitución Política de la República, así como en las disposiciones pertinentes de la Ley Orgánica Constitucional de este Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:



- 1) QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS UNO. DÉJASE SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO, OFICIÁNDOSE AL EFECTO.
- 2) QUE NO SE CONDENA EN CONSTAS A LA PARTE REQUERENTE, POR HABER TENIDO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.

El Presidente del Tribunal, Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, previene que concurre a lo resuelto sin compartir lo razonado en el párrafo final del considerando noveno de la presente sentencia.

Los Ministros señores Marcelo Venegas Palacios e Iván Aróstica Maldonado previenen que, no obstante concurrir a la presente sentencia, no suscriben su considerando noveno.

El Ministro señor Marcelo Venegas Palacios previene que concurre al rechazo del requerimiento, considerando que procede condenar en costas a la parte requirente, por no haber tenido motivo plausible para litigar.

Redactó la sentencia el Ministro señor José Antonio Viera-Gallo Quesney y las prevenciones, sus autores.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 1971-11-INA.



000124
ciento veinticuatro 14

Marisol Peña

[Signature]

[Signature]

[Signature]



[Signature]

[Signature]

[Signature]

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, y por los Ministros señores Marcelo Venegas Palacios, Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres y señores Enrique Navarro Beltrán, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado y Gonzalo García Pino.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora Marta de la Fuente Olguín.

[Signature]



000175

1

Ciento setenta y cinco

Santiago, quince de mayo de dos mil doce.

VISTOS:

Con fecha 13 de abril de 2011, la Sociedad Starco S.A. ha requerido a esta Magistratura la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del N° 1, letra a), del artículo único de la Ley N° 20.238, que agregó una oración final al inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.886, conocida como "LEY DE BASES SOBRE CONTRATOS ADMINISTRATIVOS DE SUMINISTRO Y PRESTACIÓN DE SERVICIOS".

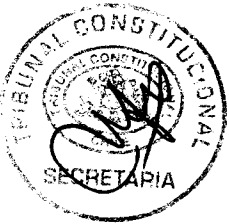
El precepto impugnado dispone:

"Artículo único.- Modifícase la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y de Prestación de Servicios, de la siguiente forma:

1. Modifícase el artículo 4°, del siguiente modo:

a) Agrégase, al final del inciso primero, después del punto aparte (.) que pasa a ser punto seguido (.), la siguiente oración: "Quedarán excluidos quienes, al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, dentro de los anteriores dos años."

La gestión pendiente invocada es un proceso de protección que substancia actualmente la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el rol de ingreso N° 416, del año 2011. El mencionado recurso fue deducido en contra de la Dirección de Compras y Contratación Pública y de la Dirección del Trabajo, con el objeto de que la requirente fuera reincorporada al Registro Electrónico



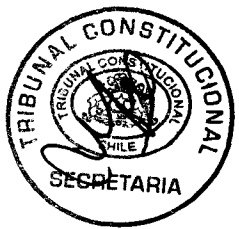


000176

2

Ciento setenta y seis

Oficial de Contratistas de la Administración para participar en una licitación, exclusión producida como consecuencia de haber sido condenada en sede de tutela laboral por infracción de derechos fundamentales de uno de sus trabajadores. En el proceso de protección, la requirente afirma que se ha cometido una ilegalidad y una arbitrariedad en su contra, ya que la Dirección del Trabajo informó a la Dirección de Compras y Contratación Pública de la condena en sede de tutela y este último órgano excluyó a la empresa del registro, estimando la requirente infringidos diversos preceptos de la Ley N° 19.880, sobre Procedimiento Administrativo, en cuanto no existió un acto administrativo formal de exclusión del registro. Por el mismo motivo no hay fundamentación y no se realizó notificación de la medida. Así, la actora de protección considera vulnerados sus derechos constitucionales a la libre iniciativa económica, a la no discriminación arbitraria en materia económica, al acceso a la propiedad y al derecho de propiedad.



En cuanto a los antecedentes de hecho, señala la requirente que luego de acceder al Registro Electrónico Oficial de Contratistas con el objeto de consultar acerca del estado de una licitación, se enteró de que había sido retirada del aludido Registro en razón de haber sido condenada por infracción a derechos fundamentales de un trabajador.

La parte requirente estima que la aplicación de la disposición impugnada vulnera el numeral 2° del artículo 19 de la Carta Fundamental, en lo relativo a la interdicción de la discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica; el numeral 2° del mismo artículo, en lo referido a la igualdad ante la ley, y, finalmente, su numeral 3°, en cuanto al derecho al debido proceso y al principio del "Non Bis In Idem", por cuanto la sanción de



000177³
Ciento setenta y siete

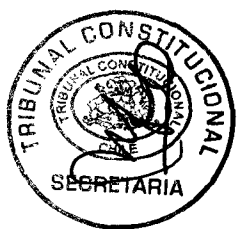
prohibición de contratar con la administración por quien haya sido condenado por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, es constitutiva de una sanción adicional, con respecto de aquellas que ya se habían impuesto por el mismo hecho o conducta en el proceso de tutela.

Señala que los efectos inconstitucionales se crean al generarse una segunda sanción automática, que no respeta la proporcionalidad entre la densidad del injusto y la entidad de la sanción, omitiendo el debido proceso, con lo que se genera un resultado arbitrario.

Agrega que su empresa paga las mejores remuneraciones del mercado y que tiene un alto estándar de condiciones laborales, señalando que la condena en el proceso de tutela se produjo por haber despedido a un trabajador que llevaba sólo tres meses en la empresa y que teniendo a su cargo un camión recolector abandonó su trabajo y se desvió para formular una denuncia en la Inspección del Trabajo, que finalmente fue desestimada.

Con fecha 19 de abril de 2011, la Segunda Sala de esta Magistratura acogió a tramitación el requerimiento, suspendiendo la gestión invocada y confirmando traslado de admisibilidad.

Asumiendo la representación de la Dirección de Compras y Contratación Pública, el Consejo de Defensa del Estado solicitó la declaración de inadmisibilidad, dando cuenta de los antecedentes de hecho del proceso y afirmando la concurrencia de la causal de inadmisibilidad del numeral 5° del artículo 84 de la Ley Orgánica Constitucional de este Tribunal, en términos que la cuestión pendiente es una acción de protección en contra de los efectos de una sentencia judicial, sin que exista actuación ilegal ni arbitraria de autoridad alguna, y sin





000178

Ciento setenta y ocho

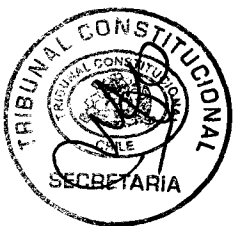
que la declaración de inaplicabilidad pueda afectar en nada lo que decidirá la Corte de Apelaciones.

Por otra parte, señala que el requerimiento carece de fundamento razonable, toda vez que el libelo se limita a señalar cuáles son las normas que se estiman infringidas, pero no señala de qué manera se produce la infracción, pasando por alto que la diferencia de trato se funda en que por sentencia ejecutoriada se condenó a la actora por un despido calificado como acto de represalia, de violación de derechos fundamentales del trabajador, tema propio de interpretación legal y no de constitucionalidad, transcribiendo a fojas 73 los pasajes correspondientes de la sentencia de tutela.

Así, indica que la requirente no comparte el hecho de haber sido condenada por violación de derechos fundamentales y los recurridos de protección señalan que sí lo fue, de lo cual deriva que a esta Magistratura se le pide interpretar los alcances de la sentencia de tutela, a partir de lo cual se construye una acción de inaplicabilidad improcedente.

A fojas 86, la Dirección del Trabajo evacuó el traslado conferido, dando cuenta de los antecedentes de hecho y de los que inciden en la gestión invocada, solicitando la inadmisibilidad del libelo, toda vez que la norma impugnada no recibirá aplicación en la gestión o no podrá resultar decisiva, al no formar parte de aquellas que han de ser aplicadas en el proceso de protección.

Por otro lado precisa que la acción carece de fundamento razonable, haciendo suyo lo argumentado por el Consejo de Defensa del Estado y agregando que lo recurrido es el efecto de una sentencia, a lo que añade que en el requerimiento no se precisa cómo se produciría la infracción en el caso concreto, no bastando para ello





000179

Ciento setenta y nueve

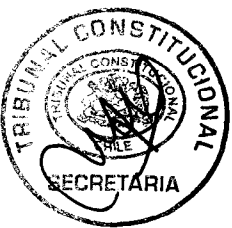
una mera exposición abstracta de las normas y de la Constitución. Finalmente agrega que, en el caso concreto, el objeto de la inaplicabilidad y de la protección es el mismo: eludir la exclusión del registro, cuestión que a la luz de lo resuelto por este Tribunal en el proceso Rol N° 733 no es admisible.

En votación dividida, el requerimiento fue declarado admisible y se confirió traslado acerca del fondo del conflicto de constitucionalidad planteado.

El Consejo de Defensa del Estado, a fojas 124 y siguientes, reiteró lo señalado en etapa de admisibilidad y solicitó tener por evacuado el traslado que le fuera concedido anteriormente en el mes de abril, acerca de la admisibilidad.

A fojas 132 y siguientes, la Dirección del Trabajo reitera lo argumentado en etapa de admisibilidad, dando cuenta de haber recibido el oficio del Tribunal del Trabajo que emitió la condena en sede de tutela por haberse verificado un despido como acto de represalia, ingresándolo a la base de datos respectiva, lo que permitió el acceso a esta información por la Dirección de Compras y Contratación Pública, en el marco de un convenio de colaboración suscrito entre ambos órganos.

Agrega que la garantía de la indemnidad, entendida como la proscripción de represalias del empleador a causa del ejercicio de acciones o de fiscalización de la autoridad, se encuentra amparada por la tutela, bajo la forma de una regla establecida en relación al artículo 2° del Código del Trabajo, señalando que no obstante no estar contenida de manera expresa en la Constitución, es un derecho fundamental que redundando en la proscripción total de las represalias, que nunca serán lícitas y, por ende, no pueden someterse a examen de proporcionalidad que las justifique en caso alguno. Agrega que esta





000180
Ciento ochenta

garantía de indemnidad ha sido desarrollada por el Tribunal Constitucional español y ha sido recogida en diversas sentencias de tutela laboral en nuestro país, que se transcriben a fojas 136 y siguientes.

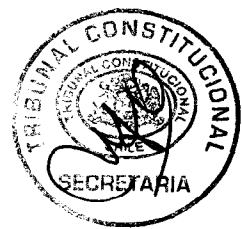
A fojas 140 y siguientes, alude expresamente al sentido del precepto impugnado, señalando que su introducción incidió en las atribuciones de la Dirección del Trabajo, que por los artículos 290 bis y 394 bis del Código del Trabajo está obligada a llevar el registro de condenas por prácticas antisindicales y desleales, debiendo publicar la nómina respectiva. A este registro, la Ley N° 20.087 agregó las condenas por vulneración de derechos fundamentales.

A fojas 141 y 142, se hace mención a las finalidades y objetivos del precepto impugnado, entre los cuales se cuenta asegurar la libre competencia en materia de contratación pública, sin que ésta se vea entorpecida por bajas de costos debidas a prácticas desleales e incumplimientos laborales de algunos oferentes, que mejoran sus ofertas a costa de los derechos de los trabajadores, pues en su texto original la Ley N° 19.886 no exigía un cumplimiento cabal de la normativa laboral, por lo cual empresas infractoras en este ámbito se veían beneficiadas por suculentos contratos con el Estado.

Se está en presencia de un requisito de cumplimiento de normas para contratar con el Estado y en frente de una sanción por incumplir la ley, sin que ello pueda resultar arbitrario ni inconstitucional.

Precisa que de una sentencia de tutela laboral emanan los siguientes efectos:

- Declaración de la vulneración del derecho y su cese inmediato;





000181

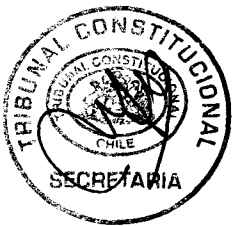
Ciento ochenta y uno

- Obligación de adoptar las medidas que el juez indique, bajo apercibimiento de multa;
- Registro de la sentencia y publicación del mismo si se trata de prácticas antisindicales;
- Exclusión de la contratación pública por dos años.

En mérito de lo expuesto, solicita el rechazo de la acción.

A fojas 146, se ordenó traer los autos en relación.

Con fecha 22 de agosto de 2011, el Consejo de Defensa del Estado solicitó tener presente que, por un error de referencia al evacuar el traslado de fondo, aludió al traslado de admisibilidad y formuló las mismas alegaciones de dicha etapa procesal. Así, formuló además, en esta oportunidad, un conjunto de consideraciones de hecho y de derecho mediante el escrito que rola a fojas 150, dando cuenta de los antecedentes de hecho de la gestión invocada. A fojas 155 señala que Starco S.A. no ha sido objeto de una "causal de no inscripción" en el registro de proveedores, sino que la Dirección del Trabajo sólo se limitó a informar que tenía la calidad de proveedor inhabilitado, no pudiendo ser eliminada del mismo, pues la figura de cancelación de registro no existe. Agrega que la norma no es inconstitucional, pues no se establece una sanción penal, sino una consecuencia jurídica frente a una conducta reprochable, que no es asimilable a una sanción penal. A todo evento, agrega que el Código Penal contempla la figura de las penas accesorias, sin que se discuta su constitucionalidad. Así, tampoco existe falta de proporcionalidad, pues el legislador quiso proteger al trabajador de una conducta impropia de su empleador.





000182
ciento ochenta y dos

En este sentido, debe tenerse presente lo preceptuado por el artículo 485 del Código del Trabajo, en orden a que los derechos fundamentales del trabajador se entenderán lesionados "cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllos sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial. En igual sentido se entenderán las represalias ejercidas en contra de trabajadores, en razón o como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo o por el ejercicio de acciones judiciales", norma que consagra el principio de indemnidad.

Agrega que no se ha vulnerado el debido proceso, pues la calificación de los hechos se realizó en un proceso previo legalmente tramitado, en razón de la conducta del propio requirente de inaplicabilidad.

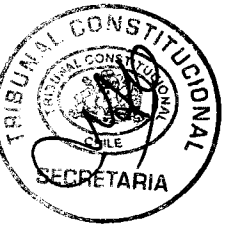
Por todo lo expuesto, solicita el rechazo de la acción.

Con fecha 15 de noviembre de 2011 se verificó la vista de la causa, alegando los abogados Víctor Manuel Araya, por la requirente, Jorge Correa Reyes, por el Consejo de Defensa del Estado, y Carlos Lizama Chang, por la Dirección del Trabajo.

CONSIDERANDO:

I. El conflicto de constitucionalidad sometido a esta Magistratura.

PRIMERO: Que el artículo 93, inciso primero, N° 6°, de la Constitución Política de la República dispone que es atribución del Tribunal Constitucional "resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en



9
000183*Ciento ochenta y tres*

cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución";

SEGUNDO: Que la misma norma constitucional expresa, en su inciso undécimo, que, en este caso, "la cuestión podrá ser planteada por cualquiera de las partes o por el juez que conoce del asunto" y agrega que "corresponderá a cualquiera de las salas del Tribunal declarar, sin ulterior recurso, la admisibilidad de la cuestión siempre que verifique la existencia de una gestión pendiente ante el tribunal ordinario o especial, que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto, que la impugnación esté fundada razonablemente y se cumplan los demás requisitos que establezca la ley";

TERCERO: Que, como se ha indicado en la parte expositiva, la sociedad Starco S.A., representada por su Gerente General, don Juan Carlos Araya Cisterna, ha solicitado a esta Magistratura la declaración de inaplicabilidad del N° 1, letra a), del artículo único de la Ley N° 20.238, que agregó una oración final al inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.886, Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, en el recurso de protección de que conoce la Corte de Apelaciones de Santiago, caratulado "Starco S.A. con Dirección de Compras y otra", rol de ingreso N° 416-2011. Ésta es precisamente la gestión pendiente que autoriza interponer la presente acción constitucional;

CUARTO: Que, como se lee en el recurso de protección acompañado a fojas 28 de estos autos, dicha gestión judicial se dirige contra la Dirección de Compras y Contratación Pública y contra la Dirección del Trabajo, "a objeto que se ordene a la primera de las reparticiones públicas indicadas, reincorporar a nuestra representada al Registro Electrónico Oficial de Contratistas de la





000184

Ciento ochenta y cuatro

Administración, a que se refiere el artículo 16 de la Ley N° 19.886."

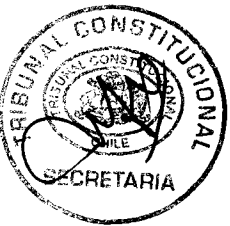
QUINTO: Que el precepto cuya inaplicabilidad se solicita señala:

"Modifícase la ley N° 19.886, de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y de Prestación de Servicios, de la siguiente forma:

Modifícase el artículo 4°, del siguiente modo:

Quedarán excluidos quienes, al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, dentro de los anteriores dos años.";

SEXTO: Que la sociedad requirente sostiene que la aplicación del precepto legal individualizado precedentemente, en el recurso de protección de que conoce la Corte de Apelaciones de Santiago, producirá un resultado contrario a la Constitución. Específicamente aduce que se infringirían los derechos consagrados en los numerales 2° y 22° del artículo 19 de la Constitución Política, en razón de que, en el caso particular que la afecta, la aplicación del precepto reprochado introduce una discriminación arbitraria, que afecta su derecho a no ser discriminada por el Estado en materia económica. Al mismo tiempo, alega que se vulneraría el artículo 19 N° 3° de la Carta Fundamental, en la medida que la aplicación de la norma impugnada crea automáticamente una segunda sanción donde ya existía otra (lo que viola el principio del *non bis in idem*), omitiendo el debido proceso y la necesaria proporcionalidad que debe existir entre la densidad del injusto que significa la falta





000185

Ciento ochenta y cinco

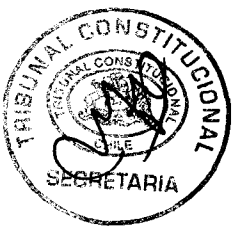
cometida y la consecuencia o sanción que ella trae aparejada;

SÉPTIMO: Que, para abordar adecuadamente la resolución del presente conflicto de constitucionalidad, se describirá, someramente y en primer término, el sistema dentro del cual se inserta el Registro Electrónico Oficial de Contratistas de la Administración, del cual la requirente sostiene haber sido excluida por aplicación de la norma legal impugnada, para acometer, más adelante, el análisis preciso de los vicios de constitucionalidad que se aducen;

II. Del Registro Electrónico Oficial de Contratistas de la Administración.

OCTAVO: Que en el Mensaje que dio origen a la Ley N° 19.886, sobre Bases de Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, se hace alusión a la creciente importancia que ha ido adquiriendo la actividad contractual de la Administración, dando lugar a la formación de un derecho característico y peculiar de los contratos públicos, que permite garantizar la satisfacción de los intereses públicos que la actuación contractual persigue, así como la transparencia y publicidad necesarias a los procedimientos de contratación. En dicha oportunidad también se expresó que el debate de los últimos años ha girado, especialmente, en torno a la necesaria regulación de dos tipos de contratos públicos básicos e indispensables para el normal funcionamiento de la Administración: el de suministro y el de prestación de servicios (Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la Ley N° 19.886, p. 5).

Recuerda asimismo el Mensaje aludido que, basado en la labor desarrollada por la Comisión Nacional de Ética Pública y por el Consejo de Auditoría Interna de la





000186

Ciento ochenta y seis

Presidencia de la República, se procedió a diseñar los lineamientos del Plan Estratégico 1997-2000 del Comité Interministerial de Modernización de la Gestión Pública, dentro de las acciones de "Transparencia y Probidad de la Gestión Pública". Dicho Comité sancionó un Programa de Reforma al Sistema de Compras y Contrataciones que, entre otras iniciativas, consultaba la de crear una normativa marco de compras y contrataciones del sector público y reglamentos por servicios. En este contexto, la Comisión Presidencial de Nuevas Tecnologías de la Información concluyó, en el año 1999, que era necesario desarrollar un sistema electrónico de compras y contrataciones del sector público, para lo cual se requería impulsar una nueva normativa legal (Ibídem, pp. 9-11). Los principios que habrían de informar esta nueva normativa serían los de publicidad y transparencia, conforme a los cuales la Administración debía seleccionar a los contratantes sobre la base de procedimientos públicos e idóneos, así como fundada en procesos de licitación pública, por regla general, en los que cualquier sujeto interesado pudiera participar de los procedimientos públicamente difundidos. Otra expresión de estos principios debía estar constituida por la existencia de un registro de contratantes, así como la de un sistema electrónico de información e intermediación en la materia (Ibídem, pp.12-13);

NOVENO: Que, en el contexto de las ideas recordadas, en el proyecto que dio origen a la Ley N° 19.886, se incluyó la creación de un registro electrónico general de proveedores en que sería preciso inscribirse para ser proponente y contratar electrónicamente a través del sistema de intermediación. Este registro permitiría verificar el cumplimiento de los requisitos exigidos para contratar.

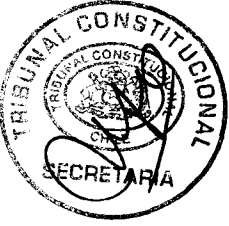




000187

Ciento ochenta y siete

Fue así como, en definitiva, el artículo 16 de la Ley N° 19.886 contempló la existencia de un registro electrónico oficial de contratistas de la Administración, a cargo de la Dirección de Compras y Contratación Pública, a la que se facultó para rechazar o aprobar las inscripciones correspondientes. Se trata de un registro público en el que se inscriben todas las personas naturales y jurídicas, chilenas y extranjeras, que no tengan causal de inhabilidad para contratar con los organismos del Estado. Por su parte, los organismos públicos contratantes están facultados, por la norma mencionada, para exigir a los proveedores su inscripción en el registro aludido, a fin de suscribir los contratos definitivos.



El artículo 17 de la Ley N° 19.886 encomendó al reglamento el establecimiento del régimen y criterios de clasificación de los contratistas, los requisitos de inscripción en cada categoría y las causales de inhabilidad, incompatibilidad, suspensión y eliminación del registro por incumplimiento de obligaciones u otras causales, cautelando, al mismo tiempo, el libre acceso de los contratistas al registro y su evaluación objetiva y fundada;

DÉCIMO: Que la norma reglamentaria que complementa la Ley N° 19.886 se encuentra contenida en el Decreto Supremo N° 250, del Ministerio de Hacienda, de 2004, cuyo artículo 81 se refiere a la finalidad del Registro Electrónico Oficial de Contratistas de la Administración precisando que éste *"tendrá por objeto registrar y acreditar antecedentes, historial de contratación con las Entidades, situación legal, financiera, idoneidad técnica, así como la existencia de causales de inhabilidad, establecidas en el artículo 92 del presente reglamento, para contratar con las Entidades."*



000188
Ciento ochenta y ocho

Las causales de inhabilidad para inscribirse en el Registro de Proveedores se encuentran contempladas en el artículo 92 del aludido decreto supremo, modificado por Decreto Supremo N° 1763, del Ministerio de Hacienda, de 2008, entre las cuales se incluyen:

"6) Haber sido eliminado o encontrarse suspendido del Registro Nacional de Proveedores por resolución fundada de la Dirección de Compras.

7) Haber sido condenado por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador."

De conformidad al inciso quinto del artículo que se analiza, la inhabilidad contemplada en la causal 7) durará dos años desde que el respectivo pronunciamiento se encuentre ejecutoriado;

DECIMOPRIMERO: Que de los antecedentes recordados de la historia fidedigna del establecimiento de la Ley N° 19.886 es posible colegir que la creación de un Registro Electrónico Oficial de Contratistas de la Administración estuvo directamente relacionada con la necesidad de asegurar la plena vigencia de los principios de publicidad y transparencia de quienes contratan con la Administración, unido a la garantía de idoneidad que ello exige.

Es esta última garantía la que se persigue cautelar con el establecimiento de causales de inhabilidad para inscribirse en el Registro de Proveedores, causales que se relacionan con la comisión de delitos penales (artículo 92, inciso primero, N° 1), del D.S. N° 250, del Ministerio de Hacienda, de 2004), con el incumplimiento de obligaciones tributarias, previsionales o de salud (artículo 92, inciso primero, N°s 2) y 3), del aludido decreto supremo), con resoluciones judiciales en casos de presentación de documentos falsos, quiebra, prácticas





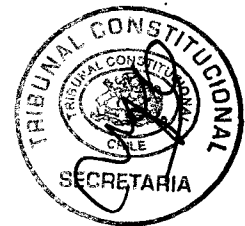
000189

Ciento ochenta y nueve

antisindicales e infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores (artículo 92, inciso primero, N°s 4), 5) y 7), del mismo decreto supremo) o con haber sido eliminado o encontrarse suspendido del Registro Nacional de Proveedores por resolución fundada de la Dirección de Compras en los casos contemplados en los artículos 95 y 96 (artículo 92, inciso primero, N° 7), del D.S. 250);

DECIMOSEGUNDO: Que, conforme a lo señalado, la aplicación de las mencionadas causales de inhabilidad se fundamenta en hechos objetivos, que suponen el incumplimiento de obligaciones relacionadas con la protección de bienes jurídicos de particular valor que la Administración del Estado debe resguardar en forma especial. Debe recordarse que las inhabilidades, en general, son circunstancias que impiden acceder a ciertos cargos o posiciones (inhabilidades preexistentes) o que llevan a la imposibilidad de seguirlos ejerciendo si se configuran durante dicho ejercicio (inhabilidades sobrevinientes), todo ello en razón de encontrarse en juego un bien jurídico que el ordenamiento jurídico desea cautelar;

DECIMOTERCERO: Que, por último, el efecto de algunas de las inhabilidades contempladas en el artículo 92 del reglamento de la Ley N° 19.886 es temporal (como en el caso del N° 7), pues el propio reglamento se encarga de precisar que dura dos años desde que la respectiva sentencia judicial se encuentra ejecutoriada, a diferencia de otras inhabilidades, previstas en esa misma norma, que tienen carácter permanente (como ocurre con la eliminación del Registro de Proveedores dispuesta por la Dirección de Compras y Contratación Pública en las situaciones contempladas en el artículo 96 del reglamento).





000190
Ciento noventa.

III. Infracción al derecho a la igualdad ante la ley y a la no discriminación arbitraria del Estado y sus organismos en materia económica.

DECIMOCUARTO: Que, justificando su solicitud de inaplicabilidad del N° 1, letra a), del artículo único de la Ley N° 20.238, modificatorio del artículo 4° de la Ley N° 19.886, la requirente ha planteado que *"la aplicación del referido precepto legal en el juzgamiento y fallo de la acción de protección indicada, traería aparejado efectos inconstitucionales, principalmente por el hecho que se vulneraría lo dispuesto en el artículo 19 N° 22 de la Constitución Política del Estado, que asegura a todas las personas la no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica, en conexión con el artículo 19 N° 2 de la misma Constitución, según el cual ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias."* (Fojas 5);



DECIMOQUINTO: Que, tal como lo ha hecho presente esta Magistratura, en anteriores oportunidades en que se ha denunciado una infracción al principio de igualdad ante la ley o a algunas de sus manifestaciones -como la no discriminación arbitraria en materia económica-, para comprobar dicha infracción es necesario determinar, en primer lugar, si realmente estamos frente a una diferencia de trato entre personas que se encuentran en una situación similar o, por el contrario, si tratándose de personas que, objetivamente, están en una situación diferente, se les intenta asimilar mediante una norma común. Una vez realizado dicho análisis, debe examinarse si tal diferencia o asimilación, en su caso, tiene el carácter de arbitraria, en los términos aludidos en los numerales 2° y 22° del artículo 19 de la Carta Fundamental.



000191

17

Ciento noventa y uno

Se trata, entonces, de determinar si la diferencia (o asimilación) carece de un fundamento razonable que pueda justificarla, lo que se traduce en examinar si resulta necesaria e idónea para alcanzar la finalidad que ha tenido en vista el legislador en una perspectiva de proporcionalidad, y si la diferencia es tolerable para el destinatario (sentencias roles N°s 790, 825, 829, 834, 1.340 y 1.656);

DECIMOSEXTO: Que, desde el punto de vista indicado, no puede menos de concluirse que, en la especie, la modificación del artículo 4° de la Ley N° 19.886, operada mediante el número 1, letra a), del artículo único de la Ley N° 20.238, introduce diferencias entre una misma categoría de personas: quienes desean contratar con la Administración.

La regla general respecto de quienes desean contratar con la Administración es que las personas naturales o jurídicas que tengan dicho interés acrediten su situación financiera e idoneidad técnica conforme lo dispone el reglamento y cumplan con los demás requisitos que éste señala y con los que exige el derecho común.

Sin embargo, de acuerdo con la norma objetada, aun quienes cumplan dichos requisitos, no podrán contratar con la Administración si al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o de contratación directa, han sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador dentro de los anteriores dos años.

Esta excepción es la que, precisamente, estaría afectando a la sociedad requirente, puesto que, según consta en autos, con fecha 30 de noviembre de 2009, el Juez Titular del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de





000192

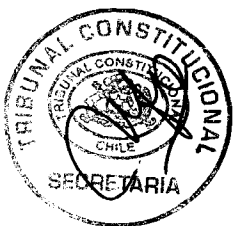
Ciento noventa y dos

Santiago dictó sentencia, declarando que la empresa Starco S.A. despidió al demandante -Antonio Erasmo Muñoz Fuentes- en virtud de un "acto de represalia", como consecuencia de efectuar dicho trabajador un reclamo ante la Inspección del Trabajo el día anterior (fojas 41);

DECIMOSÉPTIMO: Que a fojas 42 y siguientes de estos autos rola, por su parte, copia del informe evacuado por el Director de la Dirección de Compras y Contratación Pública, a la Corte de Apelaciones de Santiago, en el marco del recurso de protección deducido por Starco S.A., en contra de esa Dirección y de la Dirección del Trabajo, y que se funda en la imputación de actuaciones arbitrarias e ilegales de las recurridas que, en definitiva, habrían desembocado en la eliminación de la empresa recurrente del registro electrónico oficial de contratistas de la Administración. En dicho informe se lee que: "(...) del tenor literal de la citada disposición legal (artículo 485 del Código del Trabajo), debe desprenderse que las represalias ejercidas en contra de los trabajadores por denuncias ante los Tribunales de Justicia u otras autoridades administrativas, constituyen una conculcación grave a los derechos fundamentales de dichos trabajadores, razón por la cual el legislador incluyó dichas conductas entre aquellas cuya sanción se sustancia a través de este especial procedimiento, denominado de Tutela Laboral."

El referido artículo 485 del Código del Trabajo indica que:

"El procedimiento contenido en este Párrafo se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, entendiéndose por éstos los consagrados en la Constitución Política en su artículo 19, números 1º, inciso primero, siempre que su vulneración sea





000193
Ciento noventa y tres

consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral, 4°, 5°, en lo relativo a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, 6°, inciso primero, 12°, inciso primero, y 16°, en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso cuarto, cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador.

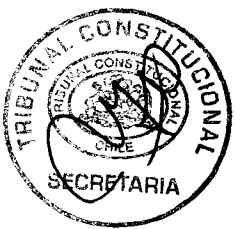
(...).

Se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllos sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial. En igual sentido se entenderán las represalias ejercidas en contra de trabajadores, en razón o como consecuencia de la labor fiscalizadora de la Dirección del Trabajo o por el ejercicio de acciones judiciales.

(...)" ;

DECIMOCTAVO: Que, así, lo que se ha determinado por la vía judicial es que una determinada empresa -Starco S.A.- ha sido condenada por infracción a los derechos fundamentales de un trabajador, operando una de las hipótesis previstas en el artículo 4° de la Ley N° 19.886 para hacer una excepción a la regla general de que cualquier persona natural o jurídica puede contratar con la Administración. Es importante recalcar que se ha producido precisamente el requisito que la ley exige para que opere la excepción: una condena impuesta por sentencia judicial;

DECIMONOVENO: Que, en consecuencia, es evidente que la aplicación de la norma contenida en el artículo 4° de





000194

Ciento noventa y cuatro

la Ley N° 19.886, y que fuera agregada por la Ley N° 20.238, genera una diferencia de trato entre personas que desean contratar con la Administración, pues aquellas que se encuentran comprendidas en la última parte de dicha norma -que constituye la parte impugnada en estos autos- se encuentran impedidas de hacerlo durante un plazo de dos años, pese a reunir los demás requisitos exigidos por la ley y el reglamento;

VIGÉSIMO: Que, como este Tribunal también ha señalado, citando al Tribunal Constitucional de España, "no toda desigualdad de trato resulta contraria al principio de igualdad, sino que aquella que se funda en una diferencia de supuestos de hecho injustificados de acuerdo con criterios o juicios de valor generalmente aceptados." (STC 128/1987).

Éste es precisamente el sentido con que debe interpretarse la oración contenida en el inciso final del artículo 19 N° 2° de la Constitución Política: "Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias **arbitrarias**." De la misma forma, el inciso primero del artículo 19 N° 22°, cuando asegura a todas las personas: "La no discriminación **arbitraria** en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica." (Énfasis agregado);

VIGESIMOPRIMERO: Que, en consecuencia, resulta necesario determinar si la diferencia de trato que introduce el artículo 4° de la Ley N° 19.886, modificado por el N° 1, letra a), del artículo único de la Ley N° 20.238, resulta necesaria en vista de las finalidades que han animado la acción del legislador;

VIGESIMOSEGUNDO: Que, en este sentido, debe recordarse que la norma impugnada agregó una frase al artículo 4° de la Ley N° 19.886, que dispone: "Quedarán *excluidos quienes, al momento de la presentación de la*





000195

Ciento noventa y cinco

oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador dentro de los anteriores dos años.";

VIGESIMOTERCERO: Que la referida modificación tuvo su origen en una moción de los diputados Adriana Muñoz D'Albora, Pedro Muñoz Aburto, Edgardo Riveros Marín y Rodolfo Seguel Molina, en cuyos fundamentos se lee:

"Considerando:

(...)

6. Que la ley 19.886 no exige a los proveedores del Estado requisitos elementales que aseguren la competencia leal, como sería la necesidad de mantener un cumplimiento estricto de las citadas regulaciones (laborales, sociales y tributarias).

7. Que, de este modo, se puede dar la paradoja que empresas y personas naturales que infringen las normativas laborales y tributarias que el Estado se ha fijado para cautelar los derechos de los trabajadores y asegurar el financiamiento de sus programas, sean, al mismo tiempo, favorecidos con suculentos contratos.

8. Que, lo anterior, ocasiona gran desazón en los propios trabajadores que muchas veces ven como empresas que abusan reiteradamente, infringiendo la ley, no reciben sanción alguna y, peor aún, mantienen una fluida relación con el Fisco.

9. Que existen precedentes en algunas normativas legales y administrativas que realizan exigencias a los proveedores en materias laborales y tributarias.





000196

Ciento noventa y seis

10. Que el cumplimiento de ellas es, por lo demás, requerido en los acuerdos comerciales suscritos por Chile, los que, sin excepción, junto con respetar las normas que cada Estado o grupo de ellos han querido darse, obligan a su estricto cumplimiento y fiscalización.

11. Que lo dicho hace necesario modificar la normativa general vigente en materia de adquisición de bienes y servicios por parte del Estado, con el objeto de exigir a quienes contraten con el Fisco, el pleno cumplimiento de la legislación impositiva, social y laboral vigente, al tiempo de proteger más eficazmente los derechos de los trabajadores”;

VIGESIMOCUARTO: Que de la intervención que le cupo al asesor legislativo del Ministro del Trabajo y Previsión Social, durante la discusión del proyecto de ley que se analiza, en la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado (segundo trámite constitucional), es posible rescatar las siguientes ideas:

1. Que la iniciativa legal establecía una inhabilidad para postular a licitaciones.

2. Que la inhabilidad se fundamentaba en una sentencia judicial condenatoria y no en una mera denuncia.

3. Que el plazo de dos años para configurar la inhabilidad se estableció para hacerlo coincidir con el plazo general de prescripción de los derechos regidos por el Código del Trabajo que, igualmente, es de dos años.

4. Que la protección de los derechos fundamentales del trabajador obedece a una tendencia que se inicia en el año 2001, correspondiendo éstos a los derechos constitucionales del trabajador trasladados al ámbito de





000197
Ciento noventa y siete

la relación laboral (Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la Ley N° 20.238, 19 de enero de 2008);

VIGESIMOQUINTO: Que, consecuente con dichas ideas, se modificó no sólo la Ley N° 19.886 (artículo 4°), sino que las causales de inhabilidad originalmente contempladas por el Decreto Supremo N° 250, del Ministerio de Hacienda, de 2004, agregando, precisamente, la de "*haber sido condenado por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador*", inhabilidad que, como se ha expresado, tiene una duración de dos años a contar desde que el respectivo pronunciamiento jurisdiccional se encuentre ejecutoriado;

VIGESIMOSEXTO: Que, así, desde la modificación introducida al artículo 4° de la Ley N° 19.886 por la Ley N° 20.238, y su respectiva incidencia reglamentaria, constituye una causal de inhabilidad para contratar con la Administración el hecho de haber sido condenado, por sentencia judicial ejecutoriada, por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador. Dicha causal puede hacerse patente tanto al momento de inscribirse en el Registro Electrónico Oficial de Contratistas de la Administración como al momento de que, quien se encuentre inscrito en dicho Registro, quiera presentarse a una licitación destinada a suscribir un contrato determinado y, en ambos casos, por un plazo máximo de dos años desde el momento en que queda ejecutoriada la sentencia respectiva;

VIGESIMOSÉPTIMO: Que, como puede observarse, la finalidad de la modificación introducida al artículo 4° de la Ley N° 19.886 se relaciona con la necesidad de proteger más eficazmente los derechos fundamentales de los trabajadores, que no sólo abarcan aquellos derechos específicamente laborales (libertad sindical, justa retribución, etc.) sino que, también, aquellos derechos denominados "inespecíficos", propios de toda persona, y





000198

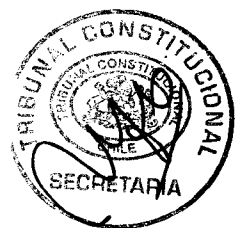
Ciento noventa y ocho

cuyo respeto en el ámbito de la empresa se ha querido reforzar de un modo especial. Por ello el inciso primero del artículo 5° del Código del Trabajo indica que: "El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos.";

VIGESIMOCTAVO: Que la desigualdad natural entre las partes, propia del contrato de trabajo y que ha solidado ser fuente de abusos e injusticias, ha llevado asimismo al legislador a reforzar progresivamente la protección de los derechos del trabajador, al punto de crear, incluso, un procedimiento especial de tutela laboral, que resulta incompatible con la acción constitucional de protección, según reza la parte final del artículo 485 del Código del Trabajo: "Interpuesta la acción de protección a que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política, en los casos que proceda, no se podrá efectuar una denuncia de conformidad a las normas de este Párrafo, que se refiera a los mismos hechos.";

VIGESIMONOVENO: Que este objetivo de proteger más eficazmente los derechos fundamentales del trabajador no sólo ha caracterizado las modificaciones introducidas al Código del Trabajo que se han recordado, sino que ha constituido el fundamento para aprobar legislaciones especiales como la que regula el trabajo bajo el régimen de subcontratación (Ley N° 20.123). Lo anterior acorde al hecho de que, hoy en día, los derechos fundamentales no sólo tienen una dimensión subjetiva sino que, también, una naturaleza objetiva que los erige en la columna vertebral del ordenamiento jurídico positivo.

Por lo demás, lo que se viene explicando resulta perfectamente acorde al deber que el artículo 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental impone a los órganos del





000199

Ciento Noventa y Nueve

Estado en el sentido de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, garantizados tanto por la Constitución Política como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;

TRIGÉSIMO: Que si se conviene en que hay una necesidad evidente en la protección progresiva y reforzada de los derechos fundamentales de los trabajadores, es necesario preguntarse si la medida de impedir que contrate con la Administración quien ha sido condenado, en virtud de una sentencia judicial ejecutoriada, por infracción a dichos derechos fundamentales resulta idónea en vista de dicha finalidad;

TRIGESIMOPRIMERO: Que, sobre el particular, cabe tener en cuenta que la tendencia progresiva a proteger los derechos del trabajador se ha traducido en la aprobación de un conjunto de normativas que tienden a asegurar su plena eficacia. Entre dichas normas pueden recordarse la Ley N° 17.322, sobre cobranza judicial de cotizaciones previsionales, y el Código del Trabajo, en lo que se refiere al procedimiento de tutela laboral. La primera de ellas contempla la posibilidad de apremiar con arresto al empleador que no consignare las sumas descontadas o que debió descontar de la remuneración de sus trabajadores, por concepto de cotizaciones previsionales (artículo 12), en tanto que el Código del Trabajo prevé la facultad de los jueces del Trabajo de imponer multas a aquellos respecto de quienes se hubiere constatado la existencia de lesión de derechos fundamentales de sus trabajadores (artículo 495 N° 4);

TRIGESIMOSEGUNDO: Que de lo señalado se desprende que el ordenamiento jurídico ha venido contemplando la aplicación de diversas medidas cautelares o, derechamente, de sanciones, cuando se ha comprobado la infracción de derechos fundamentales de los trabajadores.





000200
doscientos

En esa línea se inscribe la inhabilidad agregada por la Ley N° 20.238 al artículo 4° de la Ley N° 19.886.

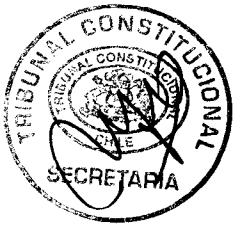
Con todo, como dicho argumento no es suficiente para apreciar la idoneidad de la medida que se examina, debe tenerse presente que, en la especie:

a) Se trata de una inhabilidad congruente con los objetivos perseguidos, desde un comienzo, por la legislación que reguló la contratación con la Administración del Estado.

b) La inhabilidad en cuestión es el efecto o consecuencia de una sentencia judicial ejecutoriada, esto es, de un proceso judicial en que quien resulta imputado de haber lesionado derechos fundamentales de sus trabajadores ha podido defenderse formulando sus descargos. En el caso de la empresa Starco S.A., la sentencia del segundo Juzgado de Letras del Trabajo, que rola a fojas 32 y siguientes de autos, da cuenta, precisamente, de la defensa desplegada por aquélla en el proceso laboral RIT T-2-2009.

No se trata, por ende, de una apreciación o juicio formulado por la Dirección del Trabajo o por la Dirección de Compras y Contratación Pública, autoridades administrativas que han obrado en el sentido de materializar la inhabilitación de STARCO S.A. para contratar con la Administración, en virtud de lo dispuesto por la sentencia judicial ya mencionada.

En consecuencia, existe una gran diferencia entre la suspensión o eliminación del Registro de Proveedores que puede efectuar la Dirección de Compras y Contratación Pública en virtud del N° 6) del artículo 92 del Decreto Supremo N° 250, del Ministerio de Hacienda, de 2004, y la condena por infracción a los derechos fundamentales del trabajador (N° 7) de la misma norma), que opera con el



000201
doscientos uno

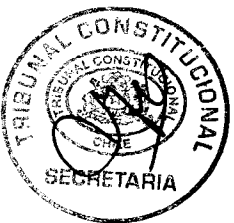
solo mérito de la sentencia judicial ejecutoriada que la pronuncia.

c) La inhabilidad de que se trata persigue evitar la repetición de conductas lesivas a los derechos de los trabajadores, pero no impedir del todo el desarrollo de la actividad económica del empleador, que podrá seguir contratando con entes o personas que no pertenezcan a la Administración del Estado. Ésa es la razón de que la inhabilidad sólo dure dos años;

TRIGESIMOTERCERO: Que, bajo los parámetros indicados, esta Magistratura concluye que la inhabilidad incorporada al artículo 4° de la Ley N° 19.886 por la Ley N° 20.238 resulta idónea para el logro de la finalidad de la Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios y, particularmente, para el propósito perseguido por la Ley N° 20.238, en orden a lograr una efectiva protección de los derechos fundamentales de los trabajadores;

TRIGESIMOCUARTO: Que en lo que dice relación con si la diferencia introducida por el N° 1, letra a), del artículo único de la Ley N° 20.238, respecto de la regla general contenida en el artículo 4° de la Ley N° 19.886, resulta tolerable para el destinatario de la inhabilidad, en la especie, la empresa Starco S.A., debe tenerse presente que ninguna empresa que cuenta con trabajadores puede desconocer el deber de respetar integralmente los derechos de éstos, quedando sometida a las consecuencias que deriven del incumplimiento de ese deber jurídico que, a la vez, representa un imperativo ético;

TRIGESIMOQUINTO: Que, a mayor abundamiento, el debate legislativo que dio origen a la Ley N° 20.328 da cuenta de que se discutió precisamente el hecho de si una sola infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores bastaría para quedar al margen de un proceso



000202
doscientos dos

de licitación, lo que podría resultar excesivo. Esta inquietud, formulada por el senador Pablo Longueira en el segundo trámite constitucional del proyecto de ley, fue respondida por él mismo señalando que: "*En mi opinión, la norma debería estar dirigida a quien tenga una permanente conducta abusiva para con sus trabajadores, es decir incurrir en tales infracciones reiteradamente en el tiempo (...).*" (Biblioteca del Congreso Nacional. Historia de la Ley N° 20.238, p. 38). Sin embargo, dicha limitación no fue incorporada al proyecto aprobado en definitiva, bastando una sola infracción, acreditada por sentencia judicial ejecutoriada, para que se configure la inhabilidad en comento;



TRIGESIMOSEXTO: Que considerando, además, que la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad importa un control concreto, donde los hechos vinculados a la gestión pendiente deben ser debidamente ponderados por este Tribunal, no cabe sino concluir que la inhabilidad que ha acarreado, para la Empresa Starco S.A., la aplicación del artículo 4° de la Ley N° 19.886, modificado por la Ley N° 20.328, no puede estimarse excesivamente gravosa para ella, si se tiene presente que ella no podía desconocer la obligación de respetar los derechos fundamentales de sus trabajadores y las consecuencias que su infracción podía generar en su calidad de contratante con la Administración del Estado.

Así, y a la luz de todos los antecedentes analizados, debe descartarse una vulneración del principio de la igualdad ante la ley por la aplicación de la norma legal reprochada y así se declarará;

TRIGESIMOSÉPTIMO: Que, por las mismas razones consignadas, pero, particularmente, por el hecho de que la aplicación del precepto reprochado no impide a Starco S.A. seguir ejerciendo su actividad económica -aun cuando no pueda contratar transitoriamente con la



000203
doscientos tres

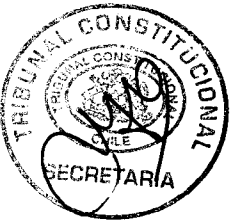
Administración-, debe rechazarse una infracción al derecho a no ser discriminado arbitrariamente por el Estado y sus organismos en materia económica, y así se declarará.

A mayor abundamiento, es necesario tener en cuenta que el condicionamiento establecido por la ley para impedir, por un lapso determinado de tiempo, la participación futura de una empresa en una licitación estatal, en razón de haber sido condenada por infracción a los derechos fundamentales de sus trabajadores, constituye una regla de orden público económico. Desde un punto de vista positivo, estas reglas representan una expresión de todos los derechos constitucionales de naturaleza económica que los órganos del Estado deben respetar y promover por expreso mandato del artículo 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental.

De esta manera, por una parte, el orden público económico refleja valores como la libertad de contratar, actuando preventivamente hacia el futuro y sin afectar relaciones jurídicas ya consolidadas, y, por otra, se constituye en un límite al ejercicio de determinados derechos, tal y como se desprende del artículo 19 N° 21° de la Constitución Política, que somete el ejercicio de la libre iniciativa en materia económica al respeto de "las normas legales que la regulen".

IV. INFRACCIÓN AL PRINCIPIO "NON BIS IN IDEM".

TRIGESIMOCTAVO: Que, junto con la impugnación abordada en el capítulo precedente, la sociedad requirente ha sostenido que la aplicación del artículo único, N° 1, letra a), de la Ley N° 20.238, que agrega una oración final en el inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.886, en el recurso de protección que sustancia la Corte de Apelaciones de Santiago, bajo el Rol N° 416-2011, vulneraría también el principio del non



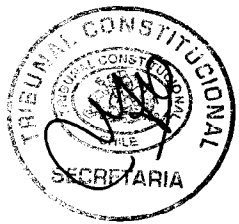


000204
doscientos cuatro

bis in ídem, produciéndose, además, una falta de proporcionalidad entre la densidad del injusto que significa la falta cometida y su consecuente sanción, infracciones que serían contrarias al derecho al debido proceso legal asegurado a todas las personas en el inciso sexto del numeral 3° del artículo 19 de la Constitución Política.

Fundamentando esta afirmación, la requirente explica que "el hecho que, producto de lo que se resuelva en dicho juicio laboral, se cree por ley automáticamente una segunda sanción o consecuencia, que puede ser tanto o más grave que las sanciones previstas en el citado artículo 489 (en el caso donde incide este recurso es infinitamente más grave y devastadora), obviamente importa sancionar doblemente a la empresa, por el mismo hecho o conducta, lo que de acuerdo a principios lógicos y jurídicos fundamentales (*non bis in ídem*), es abusivo, y por consiguiente arbitrario, más aún cuando tal y como adelantamos, la entidad de esta segunda sanción, no es distinta de aquellas de tipo penal que se imponen conforme a la ley N° 20.393.-, para los casos excepcionales en que se contempla la responsabilidad penal de las personas jurídicas, por lo que incluso debiera ser regida (la sanción) por lo dispuesto en los últimos tres incisos del numeral tercero del artículo 19° de la Constitución Política del Estado." (Fojas 7);

TRIGESIMONOVENO: Que, respecto a los alcances del principio del *non bis in ídem*, la Corte Constitucional de Colombia ha señalado que éste "no es sólo una prohibición dirigida a las autoridades judiciales con el fin de impedir que una persona ya juzgada y absuelta vuelva a ser investigada, juzgada y condenada por la misma conducta. Una norma legal viola este derecho cuando permite que una persona sea juzgada o sancionada dos veces por los mismos hechos. Dicha permisión puede

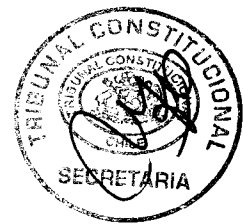




000205
doscientos cinco


materializarse de diferentes formas, todas contrarias a la Constitución. De tal manera que la única forma en que el legislador viola dicho principio no se contrae a la autorización grosera de que quien hubiere sido absuelto en un juicio penal puede volver a ser juzgado exactamente por la misma conducta ante otro juez nacional cuando un fiscal así lo solicite, mediante una acusación fundada en el mismo expediente. El principio *non bis in ídem*, por lo menos, también prohíbe al legislador permitir que una misma persona sea objeto de múltiples sanciones, o juicios sucesivos, por los mismos hechos ante una misma jurisdicción." (Sentencia C-115-08);

CUADRAGÉSIMO: Que el principio del *non bis in ídem*, en la forma explicada precedentemente, no aparece consagrado, en forma explícita, en la Carta Fundamental, como tampoco aparece mencionado, de manera expresa, el principio del debido proceso legal. En este sentido, esta Magistratura ha expresado que "respecto al alcance de la disposición constitucional que consagra el debido proceso, la STC 481 precisó que de la historia fidedigna de la disposición constitucional es posible comprender, en primer lugar, que se estimó conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, aportación de pruebas pertinentes y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal, imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador." (Sentencia Rol N° 1518, considerando 23°).



000206
doscientos seis

También se ha señalado que "el derecho a un proceso previo, legalmente tramitado, racional y justo, que la Constitución asegura a todas las personas, debe contemplar las siguientes garantías: la publicidad de los actos jurisdiccionales, el derecho a la acción, el oportuno conocimiento de ella por la parte contraria, el emplazamiento, adecuada defensa y asesoría con abogados, la producción libre de pruebas conforme a la ley, el examen y objeción de la evidencia rendida, la bilateralidad de la audiencia, la facultad de interponer recursos para revisar las sentencias dictadas por tribunales inferiores." (Sentencia Rol N° 1448, considerando 40);



CUADRAGESIMOPRIMERO: Que, aun cuando se estimara que el principio del debido proceso legal, consagrado en nuestra Constitución, no incluye la prohibición de ser juzgado y penado dos veces por un mismo hecho (*non bis in ídem*), igualmente ha de entenderse que forma parte del conjunto de derechos que los órganos del Estado deben respetar y promover en virtud del mandato contenido en el inciso segundo del artículo 5° de la Constitución, el que reconoce como fuente de esos derechos tanto a la propia Carta Fundamental como a los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

Así resulta pertinente recordar que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, promulgado por Decreto Supremo N° 778, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1989, indica, en su artículo 14 N° 7, que: "Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual ya haya sido condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país."

La Convención Americana de Derechos Humanos, de 1969, promulgada por Decreto Supremo N° 873, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 1991, establece,

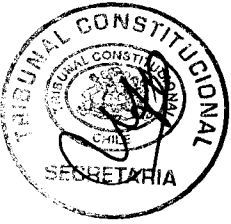


000207
doscientos siete

a su vez, en su artículo 8 N° 4, que: "El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.";

CUADRAGESIMOSEGUNDO: Que, con todo, para desestimar la alegación de la requirente, en cuanto a este vicio de constitucionalidad, basta considerar que el artículo 489 del Código del Trabajo prevé que "en caso de acogerse la denuncia (por infracción de derechos fundamentales de un trabajador), el juez ordenará el pago de la indemnización a que se refiere el inciso cuarto del artículo 162 (indemnización sustitutiva del aviso previo en caso de despido) y la establecida en el artículo 163 (indemnización por años de servicio), con el correspondiente recargo de conformidad a lo dispuesto en el artículo 168 y, adicionalmente, a una indemnización que fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual."

Como puede observarse, el recurso de protección que constituye la gestión pendiente en estos autos se ha originado a raíz de la condena al pago de las indemnizaciones indicadas más arriba, en virtud de la sentencia pronunciada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, con fecha 30 de noviembre de 2009. En consecuencia, dicha condena tiene su fundamento en el despido del trabajador por una causa que el ordenamiento jurídico considera antijurídica, como es un acto de represalia, que, según se desprende del inciso tercero del artículo 485 del Código del Trabajo, importa lesionar los derechos fundamentales de los trabajadores. Se trata, por lo tanto, de sancionar el atropello de que ha podido ser objeto un trabajador en el desarrollo del *iter contractual*, como señala la sentencia del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo, a fojas 39. Expresado en otros términos, lo que se sanciona es una forma irregular





000208

34

doscientos ocho

y antijurídica de poner término a una relación contractual de carácter laboral;

CUADRAGESIMOTERCERO: Que, en cambio, el fundamento o causa de la inhabilidad prevista hoy en el artículo 4° de la Ley N° 19.886, modificado por la Ley N° 20.238, se encuentra en la falta de idoneidad para contratar con la Administración en que incurre aquella persona natural o jurídica que, estando inscrita en el Registro Oficial de Contratistas de la Administración, infringe derechos fundamentales de sus trabajadores, así declarado por una sentencia judicial ejecutoriada.

Así, los bienes jurídicos que están protegiendo los artículos 489 del Código del Trabajo y 4° de la Ley N° 19.886, modificado por la Ley N° 20.238, respectivamente, al contemplar las sanciones indicadas, son diferentes, lo que no permite sostener que se haya vulnerado, en la especie, el principio del *non bis in ídem*, y así se declarará. Por lo demás, este mismo criterio ya fue aplicado por este Tribunal al decidir la causa a que se refiere el Rol N° 1441-09 (considerando 11°).

Y VISTO lo dispuesto en los artículos 5°, inciso segundo, 19, N°s 2°, 3° y 22°, y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, de la Constitución Política de la República, así como en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

1) QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD DEDUCIDO A FOJAS UNO.

2) QUE SE DEJA SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA A FOJAS 59. OFÍCIESE.

3) QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA REQUERENTE POR ESTIMAR QUE HA TENIDO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.





000209
doscientos nueve

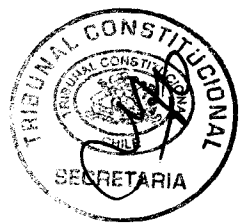
Los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto (Presidente), Enrique Navarro Beltrán e Iván Aróstica Maldonado están en la disidencia, porque no coinciden con el fallo ni con la fundamentación del Tribunal.

INJUSTIFICACIÓN DE LA NORMA REFUTADA

1º) Que el texto original de la Ley N° 19.886 (30.7.2003), siendo ya plenamente eficaz en la consecución de los objetivos públicos llamada a cautelar, no contempló la norma objetada. Aún sin que en el intertanto se conozcan casos en que la supuesta falta de "idoneidad" de los proveedores -por este concepto- haya afectado el buen funcionamiento del sistema de compras del Estado, dicha disposición fue introducida varios años después, por la Ley N° 20.238 (19.1.2008), cuyo título declara un objetivo diverso a aquél, cual es asegurar "la protección de los trabajadores y la libre competencia en la provisión de bienes y servicios a la administración del Estado".

Si se repasa -al efecto- la historia de su establecimiento (Boletín 3.620-13), podrá advertirse que esta Ley N° 20.238 tuvo como inspiración original, al decir de la moción presentada, (a) inhabilitar a las empresas que reiteradamente infringen la ley sin recibir sanción alguna, e (b) impedir la competencia desleal de aquellas empresas incumplidoras de las leyes sociales y laborales que, así, bajan sus costos y consiguen ventajas en las licitaciones a que convoca el Estado.

Por lo que, de haber prosperado el primitivo texto propuesto, serían a priori "excluidos" de los procesos de contratación administrativa regulados por la Ley N° 19.886, (a) los ex condenados por infracciones a la legislación laboral, aún teniendo sus castigos saldados, así como (b) aquellos oferentes con deudas laborales o previsionales actualmente impagas;





000210
doscientos diez

2º) Que, no obstante, si se afina con más cuidado el análisis sobre la historia de la ley, podrá advertirse que, por los efectos contraproducentes que podía ocasionar, en el transcurso de la discusión parlamentaria esa segunda situación (letra b) quedó mejor afinada, al cristalizar en el mecanismo de regularización, mediante pago por subrogación y término anticipado del contrato, que a la postre se plasmó precisamente en el artículo único N° 1, letra b), de dicha Ley N° 20.238.

De esta última forma se perfeccionaron normas y prácticas de antigua data, en cuya virtud la autoridad, previo a celebrar cualquier contrato administrativo, siempre ha debido verificar que los postulantes no registren deudas laborales y previsionales pendientes, a más de reconocérsele en ellas la facultad para fiscalizar y multar el incumplimiento de las leyes del trabajo y de seguridad social por parte de sus contratistas, durante el desarrollo del respectivo acuerdo de voluntades.

En el sentido acabado de exponer, se orienta también la reciente legislación administrativa chilena. Como es el caso de las Leyes de Presupuestos para el Sector Público que, en vez de incapacitarlos para contratar, instan a que los contratistas se pongan al día en sus compromisos laborales y previsionales, a que subsanen los incumplimientos que los afectan, a través de calificaciones susceptibles de ser consideradas en futuras licitaciones y adjudicaciones. Para el año 2011, véase el artículo 6º de la Ley N° 20.481, y para el año 2012, el artículo 6º de la Ley N° 20.557;

3º) Que, en suma, los antedichos fundamentos y propósito tenidos en vista para aprobar la Ley N° 20.238, se inclinan en definitiva por respaldar la letra b) del N° 1 de su artículo único. Mas no la impugnada letra a) del mismo precepto, que es la que agregó la siguiente oración





000211
doscientos once

final en el inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.886:

"Quedarán excluidos quienes, al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, dentro de los anteriores dos años".

Su motivación quedó reducida, pues, al solo afán de "evitar que ganen licitaciones publicadas en ChileCompra aquellas empresas que no respetan las leyes del trabajo, que no cumplen con sus obligaciones laborales y que mantienen prácticas antisindicales contumaces". Esto es, se buscó por su intermedio "sancionar a los malos empresarios", excluyéndolos del sistema de compras públicas (Sesión 62ª. del Senado, 6 de noviembre de 2007, Discusión general);

4°) Que, es más, durante la tramitación parlamentaria anidó la idea de que dicha defenestración únicamente podría alcanzar a las "grandes empresas", conceptuándose como tales aquellas con cincuenta trabajadores o más, dado que ellas concentrarían las condenas por malas prácticas laborales según antecedentes que obrarían en poder de la Dirección del Trabajo.

Lo que implica sentar una discriminación sin evidencia bastante, ya que si la acción fiscalizadora del Estado se hace recaer selectivamente sobre estos empresarios de mayor tamaño, los datos oficiales no permitirían colegir comparación alguna con el comportamiento de otros empleadores de menor envergadura. Aparte de ser constitucionalmente censurable que, para sancionar una conducta, no se atienda al solo hecho realizado sino que a una diferencia de tal clase;





000212
doscientos doce

5°) Que, actualmente, tampoco resulta necesario extender esta persecución más allá de la normativa laboral.

Ello, si se observa que con posterioridad a esta Ley N° 20.238, ahora por efecto de lo dispuesto en la Ley N° 20.087 (artículo 1° transitorio), en *sedes materiae* entró a regir el artículo 485 del Código del Trabajo, el cual contempla un efectivo "procedimiento de tutela laboral", precisamente destinado a cautelar con prontitud "los derechos fundamentales de los trabajadores". De forma que en la sentencia allí dictada, según el siguiente artículo 495, cabe ordenar el cese inmediato del respectivo comportamiento antijurídico (N° 2), disponer amplias medidas de reparación (N° 3), y hasta imponer sendas multas al infractor (N° 4);

6°) Que, tanto menos útil se divisa la norma impugnada, desde que no contribuye a la eficacia de las sentencias judiciales, al no condecir con la facultad que le asiste a los tribunales para "hacer ejecutar lo juzgado" en los términos del artículo 76 de la Carta Fundamental.

Porque, independientemente de que el Código del Trabajo ya otorga suficientes poderes de imperio a los competentes jueces del fuero, dicha norma afecta a todos quienes cargan con el baldón de haber sido "condenados", incluso a los que se han allanado a cumplir con prontitud los veredictos jurisdiccionales. A no ser que se crea que, el solo temor a verse condenados, produce un efecto intimidatorio o disuasivo, que contiene los litigios e inhibe las defensas de los demandados, lo que contraviene severamente las garantías de igualdad ante la Justicia que asegura el artículo 19, N° 3, de la Constitución chilena;

7°) Que la norma cuestionada tampoco guarda relación ni concomitancia con el "orden público económico", materializado -entre otros- en el artículo 19 N° 21





000213
doscientos trece

constitucional, por lo que no puede hallar ningún arraigo o sustento en él. Ello, en tanto se considere la única noción connatural a este texto, que define aquel postulado como el conjunto de "normas fundamentales destinadas a regular la acción del Estado en la economía y a preservar la iniciativa creadora del hombre necesaria para el desarrollo del país, de modo que ellas conduzcan a la consecución del bien común", en el alcance original que en su momento le asignó la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (Informe de 16.8.1978).

De modo que sin invertir estos términos, desvirtuando su genuino significado, debe rechazarse toda proposición que propugne la utilización del orden público económico como una fuente constrictora de libertades;



CASTIGO DESPROPORCIONADO

8°) Que es algo muy claro que la disposición cuestionada desborda los límites que debe respetar el Legislador a la hora de perseguir y castigar a quienes cometen ilícitos, conforme a la Carta Fundamental. Por cuanto, cualquiera sea la naturaleza o entidad de la falta cometida, con prescindencia absoluta de su extensión o gravedad, siempre e ineluctablemente, la disposición legal objetada da lugar a esa sanción única de obstrucción contractual durante el lapso de dos años.

En circunstancias que darle a cada uno lo suyo - reconocerlo en sus particularidades- es la definición de Justicia y sustento de nuestro régimen constitucional;

9°) Que al decirse que las autoridades deben dar lo suyo a cada cual, el *suum cuique tribuendi*, significa que han de distribuir penas y cargas con un criterio de igualdad proporcionalidad, entre lo que las personas dan y lo que reciben en consideración a su estado, situación o específica calidad.



000214
doscientos catorce

Su concreción práctica requiere, entonces, en el ámbito sancionador estatal, que las leyes procedan en forma justa y racional al establecer conductas y penas, de manera que exista entre unas y otras la debida correspondencia y simetría. Justamente, tendiente a evitar resultados especialmente gravosos o desmedidos;

10) Que ambas exigencias, de justicia y racionalidad en las leyes punitivas, se encuentran recogidas en nuestra Carta Fundamental. Es perspicuo que de su artículo 19, N° 3, inciso noveno, se infiere sin dificultad que la ley ha de realizar una conjugación coherente y equilibrada al establecer las "penas" junto con describir la "conducta" sancionada.

Siendo revelador que ya en la definición de pena se reconozca que "la justicia exige proporcionalidad entre el delito cometido y la pena prevista para aquél" (Diccionario Jurídico Espasa Madrid, 1993, página 735), a ello se suma la necesidad de que las relaciones entre el Estado y las personas se sujeten a un ecuánime patrón de reciprocidad, de suerte que al mal representado por la conducta cometida, la autoridad no puede sino responder con otro mal o una pena que le sea equivalente;

11) Que la proporcionalidad requiere, por consiguiente, que la conducta se describa con mayor precisión cuanto más grave sea la pena anunciada.

Y del mismo modo, según anota la doctrina, en la medida en que la reseña típica posea más amplitud, a fin de incluir comportamientos de muy diversa gravedad, la escala punitiva habrá de ser ampliada para permitir adecuar la sanción concreta a las diferentes manifestaciones de la actuación realizada, sopesando la magnitud de la infracción y las atenuantes del caso (María M. Ossandón Widow, La formulación de tipos penales, Editorial Jurídica de Chile, 2009, pp. 469-470,





000215
doscientos quince

y Alex Van Weezel, La garantía de tipicidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Legal Publishing Chile, 2011, pp. 186-187);

12) Que, además, si el adecuado equilibrio legal entre la individualización de la conducta y su pena (proporcionalidad abstracta), se extiende y proyecta hasta que ello tiene aplicación (proporcionalidad concreta), esto condice con el derecho a un proceso "racional y justo" que a todas las personas asegura la Constitución, en el artículo 19, N° 3, inciso sexto.

Por lo que tales requisitos de justicia y racionalidad deben hacerse presentes, incluso, en el acto terminal que afina dicho procedimiento, en términos tales de garantizar que el comportamiento ilícito comprobado reciba una retribución proporcionada, que no exceda el límite real de la lesión jurídica perpetrada;

13) Que, obsérvese ahora que al referirse a las "prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador", la norma impugnada no identifica positivamente ningún supuesto en que puede subsumirse alguna específica infracción, sino que alude a los hechos reprochados solo por el efecto negativo que han producido conforme a un criterio de valoración. De modo que, por esa sola consecuencia generada, cualquier acto o conducta deviene susceptible de una única sanción, sin importar sus características intrínsecas, entidad, trascendencia ni gravedad.

Mientras que -por otra parte- la sanción que dicha norma prevé se corresponde, por ejemplo, con la "prohibición temporal de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado", que el artículo 8° de la ley sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas, aprobada por la Ley N° 20.393 (artículo 1°), reserva para sancionar conductas tan aviesas como el lavado y blanqueo





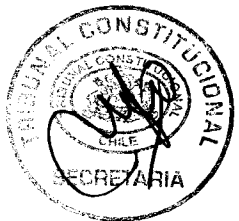
000216
doscientos dieciséis

de activos, el financiamiento del terrorismo y la facilitación de la corrupción, previstas respectivamente en las Leyes N°s 19.913 (artículo 13) y 18.314 (artículo 8°), y en el Código Penal (artículos 250 y 251 bis);

14) Que, a modo de comparación y tal como se ha apuntado antes, en otros precedentes legales infracciones análogas se encuentran más delimitadas, a la vez que su comisión da origen a la menos drástica sanción de poner término anticipado al respectivo contrato administrativo, previamente celebrado.

En la Ley N° 18.696, sobre Transporte de Pasajeros, se contempla como causal de término de las concesiones de uso de vías y de servicios complementarios el "reiterado incumplimiento grave" de las normas laborales con los propios trabajadores, entendiéndose por tal "la existencia de más de cuatro condenas ejecutoriadas por infracciones a los derechos fundamentales del trabajador", por ejemplo (artículo 3° decies, agregado por la Ley N° 20.504);

15) Que, en estas condiciones, la oración final del artículo 4°, inciso primero, de la Ley N° 19.886, se presta para abusos por ser insuficiente a efectos de asegurar que la medida de castigo no trascienda la gravedad de los hechos cometidos: comoquiera que describe una conducta amplísima, que no individualiza por sus características propias cuáles son en sí mismos los hechos concretos que se valoran por sus repercusiones negativas ("prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador"), ella deviene susceptible de aplicación indiscriminada, puesto que puede llegar hasta abarcar actuaciones de ínfima significación o apenas reconducibles a su formulación genérica, a las que se ha de aplicar una sanción única e inexorable, prevista con un rigor que otras normas reservan para los crímenes más graves (la "exclusión" por





000217

doscientos diecisiete

dos años del sistema de contratación administrativa señalado). A un paso que esto muestra bien a las claras que la norma trata igual, con una misma y única pena, a quienes pueden haber cometido infracciones muy desiguales.

Algo muy elemental dice que el derecho a hacerse acreedor a la sanción merecida, en relación con la conducta efectivamente realizada, se encuentra aquí severamente menoscabado;

SANCIÓN DE PLANO

16) Que los juzgados del trabajo se califican como tribunales especiales en consideración a que a ellos les corresponde únicamente el conocimiento de las materias específicas que el Código del ramo les ha encomendado (artículos 417 y 420).

De suerte que en el denominado "procedimiento de tutela laboral" sólo pueden ventilarse los asuntos que dicho Código taxativamente señala (artículo 485), y los jueces disponer las medidas que él mismo enumera (artículo 495), donde -como es obvio- no se contempla ni remotamente la oportunidad para discutir acerca de la procedencia o duración de aquella pena de inhabilitación que consulta la Ley N° 19.886;

17) Que, según puede verse, en la especie se consagra una sanción de interdicción con ejecución directa e inmediata, esto es que opera por el solo ministerio de la ley y sin más trámite, habida cuenta que se valida y surte efectos con su sola comunicación, suerte de *ex opere operato*, independientemente de la conducta del afectado.

En circunstancias que, con arreglo al derecho escrito y natural, no hay sanción válida sin juzgamiento previo. A partir del artículo 19, N° 3, inciso sexto,





000218
doscientos dieciocho

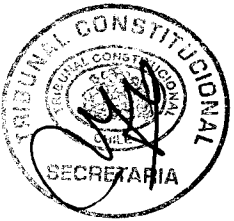
constitucional, la cuantiosa jurisprudencia que avala este aserto es demasiado conocida para que sea necesaria otra cosa que reiterarla nuevamente, ante una ley que hace de la aplicación de cierta sanción un hecho puramente maquinal;

18) Que tampoco podría catalogarse de "accesoria" esta pena de inhabilitación, ya que la llevaría consigo -automáticamente- aquella condena impuesta antes en lo laboral.

Lo que parecería un intento de justificación extemporánea, cuando se observa que ni siquiera la ley cuestionada la califica como tal, dado que entre ambos castigos no existe relación lógica alguna de dependencia o accidentalidad. Además que, si se tiene por referente al artículo 76 del Código Penal, tampoco las sentencias condenatorias dictadas en sede laboral hacen mención "expresamente" a las exclusiones de esta Ley N° 19.886, por la simple razón de no ser materia sobre la que puedan pronunciarse los tribunales del trabajo;

19) Que, durante los alegatos de este proceso constitucional, el abogado de la Dirección del Trabajo, después de vincular a la requirente con España, arguyó que en ese país la legislación respectiva es exactamente como aquí y que no merece cuestionamientos.

Correspondiendo precisar que, en la Madre Patria, la Ley de Contratos del Sector Público aprobada recientemente por Real Decreto Legislativo N° 3, de 14 de noviembre de 2011, prohíbe contratar solamente a quienes han cometido "delitos" contra los derechos de los trabajadores, y siempre y cuando la respectiva sentencia "se pronuncie sobre su alcance y duración" (artículo 60 N° 1, letra a). Añadiendo que, de no ser así, esta prohibición se apreciará directamente por los órganos de contratación, previo un procedimiento donde se establezca





000219

doscientos diecinueve

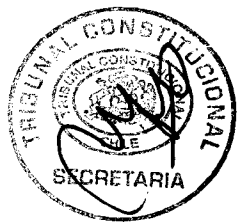
"la existencia de dolo o manifiesta mala fe en el empresario y la entidad del daño causado a los intereses públicos" (artículo 61 N°s 1 y 2), al paso de quedar reservada su determinación, en definitiva, únicamente al Ministro de Economía y Hacienda, previa "audiencia del empresario afectado" (artículo 61 N° 3).

Justamente cosas como esas, son las que estos sentenciadores echan en falta aquí;

CONCLUSIÓN

20) Que, en sí mismo considerado, el precepto cuestionado es de suyo inconstitucional, puesto que su texto riñe directamente con las reglas precitadas de la Carta Fundamental.

A lo que cabe agregar que su aplicación práctica confirma la misma antijuridicidad. En la especie, más allá de lo discutible que sea calificar los hechos del caso como "infracción a los derechos fundamentales del trabajador", es lo cierto que la requirente, Starco S.A., fue condenada por el 2° juzgado de Letras del Trabajo a raíz del despido de un único trabajador, que se desempeñó como conductor durante el breve lapso que media entre mayo y agosto de 2009, según la sentencia acompañada en autos (Fs. 32-41), en el contexto de una empresa donde laboran 126 personas para operar una flota de 30 vehículos, dedicada preferentemente, desde 1981, a prestar servicios de aseo municipal y a la mantención de áreas verdes en bienes nacionales de uso público (www.kdm.cl). A lo que se suma el hecho de que, a pesar de satisfacer pronta y estrictamente todas y cada una de las condenas impuestas en dicho fallo laboral, la empresa se ve impedida por dos años para desempeñar el giro de su especialidad con cualquier organismo estatal, así sea con el consiguiente perjuicio que ello puede representar para los demás trabajadores a quienes se busca "proteger".





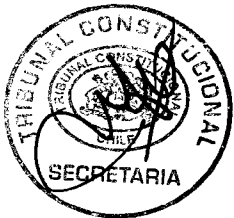
000220
doscientos veinte

Cualquiera advierte que los propósitos intimidatorios de esta ley se traducen en unas consecuencias excesivamente dañosas, que ninguna regla ni principio constitucional pueden contribuir a validar.

Redactó la sentencia la Ministra señora Marisol Peña Torres y la disidencia, el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol 1968-2011-INA.



Iván Aróstica Maldonado

Marisol Peña Torres

[Signature]

[Signature]

[Signature]

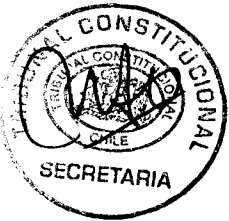


000221
doscientos Veintidós

Se certifica que los Ministros señor Raúl Bertelsen Repetto, Francisco Fernández Fredes y Enrique Navarro Beltrán, concurrieron al acuerdo, pero no firman, por encontrarse los dos primeros, en comisión de servicio en el exterior y, por haber cesado en su cargo, el último.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, y por los Ministros señores Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres y señores Enrique Navarro Beltrán, Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, Iván Aróstica Maldonado y Gonzalo García Pino.

Autoriza la Secretaria del Tribunal, señora Marta de la Fuente Olguín.



Marta de la Fuente Olguín



En Santiago, a 15 de Mayo de 2012, notifiqué personalmente a *Vicenta Acosta Anchia* la sentencia recaída en autos Rol N° 1968-11 de 15 de Mayo de 2012, a quien entregué copia.

[Handwritten signature]

Marta de la Fuente Olguín



000222

doscientos veintidos

Santiago, 15 de mayo de 2012

m.o.o.

Señor

Carlos Lizama Chiang

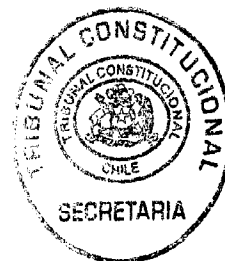
Agustinas N° 1253, oficina 901

Santiago.

Remito a Ud. copia de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de mayo en curso, en el proceso **Rol N° 1.968-11-INA**, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en los autos Rol N° 416-2011 sobre recurso de protección interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago (Secretaría Criminal), en contra de la Dirección de Compras y Contratación pública y de la Dirección del Trabajo.

Saluda atentamente a Uds.

Marta de la Fuente Olguín
Secretaria



Correo Expres. 15 de mayo de 2012.



000223
doscientos veintitres.

Santiago, 15 de mayo de 2012

m.o.o.

Señores

Irma Soto Rodriguez

Jorge Correa Reyes

Consejo de Defensa del Estado

Agustinas N° 1687

Santiago.

Remito a Ud. copia de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de mayo en curso, en el proceso **Rol N° 1.968-11-INA**, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en los autos Rol N° 416-2011 sobre recurso de protección interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago (Secretaría Criminal), en contra de la Dirección de Compras y Contratación pública y de la Dirección del Trabajo.

Saluda atentamente a Uds.

Marta de la Fuente Olguín
Secretaria



Como expm. 15 de mayo de 2012.



000224
doscientos veinticuatro

m.o.o.

Santiago, 15 de mayo de 2012.

OFICIO N° 7.353

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA REPUBLICA:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de mayo en curso, en el proceso Rol N° 1.968-11-INA, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en los autos Rol N° 416-2011 sobre recurso de protección interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago (Secretaría Criminal).

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante


MARTA DE LA FUENTE OLGUÍN
Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
DON SEBASTIAN PIÑERA ECHENIQUE
PALACIO DE LA MONEDA
PRESENTE.





000225
doscientos veinticinco

m.o.o.

Santiago, 15 de mayo de 2012.

OFICIO N° 7.354

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DEL SENADO:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de mayo en curso, en el proceso Rol N° 1.968-11-INA, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en los autos Rol N° 416-2011 sobre recurso de protección interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago (Secretaría Criminal).

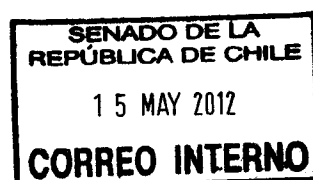
Dios guarde a V.E.

MARCELO VENEGAS PALACIOS

Presidente Subrogante

MARTA DE LA FUENTE OLGÚN

Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DEL SENADO
DON CAMILO ESCALONA MEDINA
SENADO DE LA REPUBLICA
VALPARAISO



000226
doscientos Veintiseis

m.o.o.

Santiago, 15 de mayo de 2012.

OFICIO N° 7.355

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de mayo en curso, en el proceso **Rol N° 1.968-11-INA**, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en los autos Rol N° 416-2011 sobre recurso de protección interpuesto ante la Corte de Apelaciones de Santiago (Secretaría Criminal).

Dios guarde a V.E.

MARCELO VENEGAS PALACIOS

Presidente Subrogante

MARTA DE LA FUENTE OLGUÍN

Secretaria



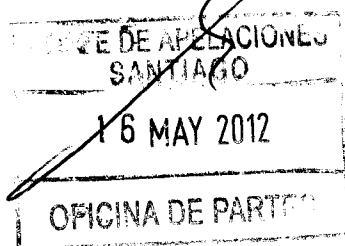
A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS
DON NICOLÁS MONCKEBERG DÍAZ
CÁMARA DE DIPUTADOS
PEDRO MONTT S/N
VALPARAISO

n.s.

Correo Express. 15 de mayo de 2012



m.o.o.



000227
doscientos Veintiseis

Santiago, 15 de mayo de 2012.

OFICIO N° 7.356

Remite sentencia.

**SEÑOR PRESIDENTE DE LA
I. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO:**

Remito a V.S.I. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de mayo en curso, en el proceso **Rol N° 1.968-11-INA**, acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en los autos Rol N° 416-2011 sobre recurso de protección interpuesto ante esa Corte de Apelaciones de Santiago (Secretaría Criminal), a los efectos que indica.

Saluda atentamente a V.S.I.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante


MARIA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



SEÑOR PRESIDENTE DE LA
I. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO
DON IVAN PATRICIO VILLARROEL VALDIVIA
PALACIO DE TRIBUNALES
PRESENTE.



000324
TRECEMOSUENTA
Y UNO

Santiago, dieciséis de octubre de dos mil doce.

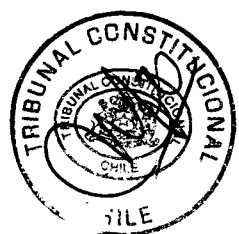
VISTOS:

Con fecha 17 de octubre de 2011, Hernán del Tránsito Orellana Báez, presidente del Sindicato Nacional Interempresa de Trabajadores del Transporte de Pasajeros Interurbano, Rural y Cargo, ha solicitado a esta Magistratura la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo.

El precepto cuya aplicación se impugna dispone:

"La jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de pasajeros y del que se desempeñe a bordo de ferrocarriles, será de ciento ochenta horas mensuales. En el caso de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, el tiempo de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes."

La gestión invocada es un proceso laboral colectivo de cobro de horas extra y otras prestaciones, iniciado por el Sindicato Nacional Interempresa de Trabajadores del Transporte de Pasajeros Interurbano, Rural y Cargo, en contra de la empresa Tur Bus, en el cual se demanda por labores realizadas por choferes en tiempos de espera y descanso, juicio en el que se encuentra pendiente de realizar la audiencia de rigor.





000325²
Trecientos veintiseis
y cinco

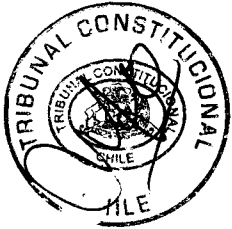
La parte requirente hace suyo lo razonado por esta Magistratura en su sentencia Rol N° 1852, entendiendo que por la aplicación del precepto impugnado los trabajadores quedan a disposición del empleador sin remuneración, lo que vulnera la garantía constitucional de la libertad de trabajo, el derecho a la justa retribución, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la declaración de principios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

De tal forma, estima que se afecta además la garantía constitucional de la igualdad ante la ley, en la medida que se impide aplicar la norma general de la jornada pasiva, que debe ser remunerada.

Acogido a tramitación el requerimiento con fecha 25 de octubre de 2011, se ordenó la suspensión del procedimiento en la gestión invocada y se confirió traslado para resolver acerca de la admisibilidad.

Evacuando el traslado, la empresa Tur Bus solicitó la declaración de inadmisibilidad, por carecer el requerimiento de fundamento plausible, en la medida que a su juicio no se expone con claridad y precisión cuáles son los argumentos que llevan a sostener que se produce un resultado concreto de inconstitucionalidad.

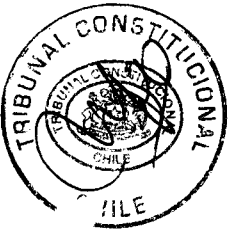
Agrega la requerida que los presupuestos fácticos no son los mismos que en el proceso Rol N° 1852 de esta Magistratura y que el libelo contiene una serie de apreciaciones y opiniones subjetivas respecto de la norma, que además son de orden abstracto, sin referencias al caso concreto que se debe resolver. Añade que el pago de sumas que a juicio del requirente son exiguas no necesariamente lleva a un resultado inconstitucional, que en todo caso debe ser fundamentado y acreditado por la parte requirente.





000326
TRENIENTOS. UZIMAT
750's

Con fecha 15 de noviembre de 2011 se declaró la admisibilidad del requerimiento y posteriormente se confirió traslado acerca del fondo del conflicto de constitucionalidad planteado.



La parte requerida, empresa Tur Bus, evacuó el traslado conferido solicitando el rechazo del requerimiento, a cuyo efecto da cuenta detalladamente de los antecedentes de hecho y derecho del mismo y de lo resuelto por esta Magistratura en el proceso Rol N° 1852. Posteriormente se refiere al estatuto actual y a los caracteres del control concreto de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley, especificando que produce efectos relativos y que un precepto ya declarado inaplicable no necesariamente debe ser declarado inaplicable para otro caso, pues ello dependerá de las circunstancias de la causa, para luego señalar que el artículo 26 bis del Código del Trabajo y el precepto impugnado en el presente proceso no son lo mismo y que las circunstancias de hecho también son diferentes, de tal manera que en el libelo se omite explicitar cómo se afecta el caso concreto, sin perjuicio, además, de no existir contradicción entre la Constitución y el artículo 25 del Código del Trabajo.

Por otra parte, señala que es errado deducir que una declaración de inaplicabilidad del artículo 26 bis importaría una suerte de declaración de inconstitucionalidad general.

Posteriormente, agrega que la jornada de 180 horas mensuales implica:

- que dentro de cada 24 horas hay 8 de descanso ininterrumpido,
- que tras una jornada a bordo de 8 o más horas,



000327 4
TRABAJOS LÍMITE
72550

los conductores deben tener un descanso de mínimo 8 horas,

- que los choferes no pueden manejar más de 5 horas seguidas, con un descanso posterior de no menos de 2 horas,

- si el descanso se realiza a bordo, el bus debe contar con una litera adecuada.

Manifiesta asimismo que por resolución N° 1082, de 22 de septiembre de 2005, dictada en ejercicio de las atribuciones establecidas en el artículo 38 del Código del Trabajo, la autoridad respectiva autorizó implementar jornadas especiales, consistentes en:

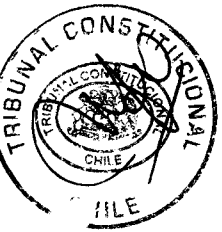
- Siete días de trabajo continuos, seguidos de dos de descanso (7x2);

- Nueve días de trabajo continuos, seguidos de tres de descanso (9x3);

- Diez días de trabajo continuos, seguidos de cuatro de descanso (10x4).

Estas jornadas obedecen a las peculiaridades del transporte interurbano, para armonizar la continuidad del servicio con el descanso de los choferes y las necesidades de seguridad; pues, al igual que con trabajadoras de casa particular, deportistas, artistas, tripulantes de aviones y otros, la ley debe hacerse cargo de la realidad de las labores específicas que desempeñan.

El inciso segundo del artículo 21 del Código del Trabajo, al establecer las normas de la llamada jornada pasiva, dispone que "se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables", en el marco de lo cual este Tribunal declaró que si las esperas se deben a decisiones





000328

5

Tiempos Usint
7060

del empleador y si mientras duran el trabajador no es libre de disponer de su tiempo, deben remunerarse aunque no se realice labor.

Explica la requerida que esa norma tiene razón de ser y se aplica en la mayoría de las relaciones laborales, colocando como ejemplo a las telefonistas, pero agrega que el transporte interurbano es diferente, pues la organización de la jornada es muy compleja; por ejemplo, señala que para un viaje entre La Serena y Antofagasta, de 899 kilómetros, y 12 horas y media de duración, se debe considerar:

i) que los choferes no manejen por un lapso mayor a cinco horas;

ii) que descansen el tiempo que efectivamente corresponde, y

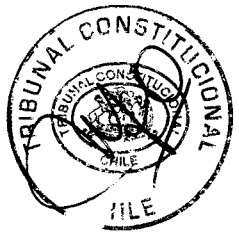
iii) que una vez que arriben a la estación, puedan permanecer, a lo menos, 8 horas en tierra.

De esa forma, si los tiempos de espera y descanso fueran considerados jornada, las 180 horas mensuales se agotarían en 7 días.

Agrega que la estructura de la jornada y de los descansos emana de la ley y es imperativa, por lo que el trabajador debe descansar efectivamente en todos estos períodos, sin poder recibir orden alguna del empleador.

Expone que si bien durante el descanso el trabajador está lejos de su hogar y no puede disponer libremente de su tiempo, ello no resulta imputable al empleador, sino a la naturaleza de la actividad, que motiva la existencia de este régimen especial de jornada, cuyos elementos no se pueden comprender aisladamente.

Expresa también que en los descansos el trabajador





000329

6

TIEMPOS. USINTE
7 MUSE

dispone de su tiempo como mejor le parezca, y si el empleador le exige conducir, estaría infringiendo la ley.

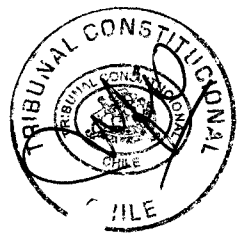
Agrega que la Dirección del Trabajo ha dictaminado que, respecto del precepto impugnado, los tiempos de descanso no son jornada, que su finalidad es reponer energías para el trabajador, que son obligatorios para ambas partes y si alguna de ellas no cumple incurre en infracciones a la legislación laboral.

Por lo expuesto, argumenta que estimar como jornada los tiempos de espera, por estar el chofer a disposición del empleador, es presumir que se vulnera la ley de manera permanente. Argumenta que la norma podría producir efectos inconstitucionales si es que los choferes en el lapso de descanso o espera se vieran obligados a realizar otras labores como limpieza, mantención, ventas, etc.

Por otra parte, expone que en toda relación laboral hay descansos que no se imputan a la jornada, como el horario de colación, por lo que la regla especial de los choferes es una más, con el agregado de que se puede remunerar por acuerdo de las partes.

Tal como lo señaló este Tribunal respecto del artículo 26 bis del Código del Trabajo, la norma de jornada excluye que el trabajador esté a disposición del empleador y si se alega que ello ocurrió en los hechos, es de carga del requirente acreditar que estuvieron permanentemente sometidos a instrucciones para que proceda el pago de remuneraciones, todo lo cual constituye un conjunto de circunstancias fácticas indispensables para que se pueda producir un resultado contrario a la Constitución.

Posteriormente, y ya entrando en los hechos de la





000330

7

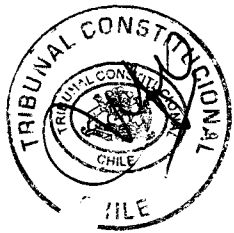
TRILEMTO. TASTINGO

causa, señala que se encuentra en condiciones de probar fehacientemente que los descansos se han respetado y que los choferes no se han encontrado sometidos a instrucciones ni labores en los tiempos de descanso y espera.

Expone que por resolución exenta N° 1081, de 22 de septiembre de 2005, la Dirección del Trabajo estableció, con carácter de obligatorio, un sistema único de control de asistencia de los trabajadores del transporte interurbano, operado con un chip, una bitácora automatizada y un software cerrado y certificado, lo que impide falsear datos o dar información inexacta.

Por otro lado expone que los trabajadores conocen sus turnos con a lo menos 6 días de anticipación, información que es corroborada en los terminales posteriormente, sin que nadie se vea sometido a horarios indeterminados ni a situaciones que afecten su dignidad laboral.

Ahora bien, en cuanto a la alegación de que la norma impugnada permitiría la ausencia de remuneración o bien un pacto insuficiente, se expone que un chofer de Tur Bus gana aproximadamente 780 mil pesos mensuales, uno de los promedios más altos del mercado, dando cuenta de que su estructura de remuneraciones se establece en contratos colectivos y que, de conformidad al precepto impugnado, se retribuyen o compensan los tiempos de espera y descanso, mediante una cláusula presente en los contratos colectivos existentes en la empresa, referida a la "permanencia pasiva", agregando que la asimetría de la relación laboral individual se ve descartada por la existencia de sindicatos y de negociación colectiva. Además, señala que no es justo remunerar por igual el tiempo de labores conductivas que el tiempo en el cual no

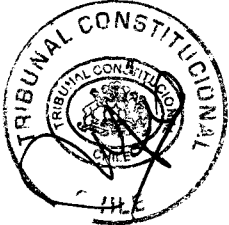




000331
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
2 UNO

se realizan.

Posteriormente se refiere con latitud a la Empresa Tur Bus, su estructura y organización, su flota y número de trabajadores, agregando que cuenta con más de 70 pensiones para proveer el descanso de su personal a lo largo del país y que desarrolla labores para el bienestar y la seguridad de sus trabajadores, además del control de salida y el monitoreo permanente, contando con talleres de mantenimiento de alta capacidad en las principales ciudades del país.



Por todo lo expuesto y sintetizando sus argumentos en un capítulo de conclusiones, solicita el rechazo del requerimiento.

La parte requirente, a su vez, reiteró lo alegado en su libelo, haciendo presente que las esperas son organizadas y determinadas por el empleador, y que no existe razón alguna para que sean de cargo del trabajador, pues son un costo social que debe ser asumido por el empresario, ya que el trabajador no dispone de su propio tiempo durante ellas y no se le remunera.

Expone que 180 horas de conducción implican 320 horas de trabajo, que los descansos a bordo son en una litera estrecha que impide moverse y están sujetos a los vaivenes del bus, agregando que esta verdadera política de gratuidad del tiempo del trabajador impide el fomento del empleo al haber poca gente trabajando muchas horas, a lo que añade una serie de cálculos acerca del exceso de horas trabajadas y acompaña un listado de infracciones laborales cursadas a la empresa por infringir jornadas y descansos.

La empresa Tur Bus presentó un informe en derecho



000332

9

TREINTA Y DOS

del profesor William Thayer en abono de su tesis.

Concluida la tramitación del proceso, se ordenó traer los autos en relación.

Con fecha 7 de junio de 2012 se verificó la vista de la causa.

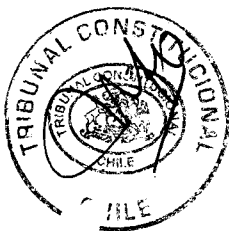
CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 93 N° 6° de la Constitución Política de la República dispone que es atribución de este Tribunal Constitucional "resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución";

SEGUNDO: Que, tal y como se ha indicado en la parte expositiva de esta sentencia, el requerimiento materia de autos solicita a esta Magistratura pronunciarse sobre la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo, con el fin de esclarecer si la aplicación de lo dispuesto en dicho precepto legal vulnera las garantías constitucionales que dicho requerimiento señala, respecto de los trabajadores implicados en el proceso laboral de que se trata y que se invoca como gestión pendiente;

TERCERO: El precepto impugnado dispone:

"Art. 25: La jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de pasajeros y del que se desempeñe a bordo de ferrocarriles, será de ciento ochenta horas mensuales. En el caso de los choferes y auxiliares de la locomoción





000333

10

TREINTA Y TRES

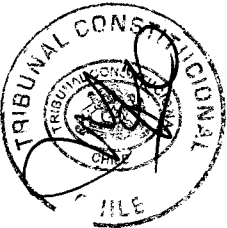
colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, el tiempo de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes".

En concreto, el requerimiento acota su reproche de inconstitucionalidad a la parte del precepto legal aludido que se refiere a los tiempos de descansos a bordo o en tierra y a las esperas que corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, que deban observar los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros;

CUARTO: Que para resolver adecuadamente el requerimiento de que se trata, debe precisarse que la parte del precepto legal que se impugna distingue claramente dos situaciones: los tiempos de descanso a bordo o en tierra y las esperas que deban cumplirse entre turnos laborales.

Durante los tiempos de descanso, los trabajadores no permanecen a disposición de su empleador; es tiempo durante el cual el trabajador no realiza labor alguna y puede disponer libremente del mismo, aun cuando dicha libertad esté restringida por disfrutar de tal descanso a bordo de un bus, pernoctando lejos de su hogar o reposando en el lugar de trabajo. Dormir en una litera en un bus, por ejemplo, atenúa sin duda el efecto reparador del descanso de que se trata, pero no por eso puede afirmarse que ese lapso no sea un descanso o tiempo libre propiamente tal.

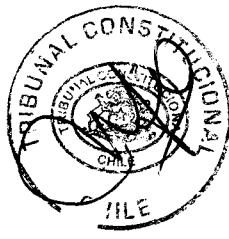
En cambio, las esperas que se deben cumplir entre turnos laborales, pese a que durante su transcurso tampoco se realiza labor, no son lapsos de libre disposición de los trabajadores, ya que su ocurrencia y





000334
TILICENTON.TILSING
7 MATRO

duración dependen de la propia organización de trabajo que haya decidido el empleador, en procura de un uso eficiente del tiempo. En este caso, la duración y ocurrencia de las esperas que deben observar entre turnos laborales los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, dependen de la frecuencia de salida de los buses que haya fijado el empleador. A eso se agrega que, durante tales esperas, los choferes y auxiliares no se desentienden de sus labores como sí lo hacen cuando están descansando, de manera que, en realidad, siguen bajo las órdenes e instrucciones de su empleador mientras esperan retomar las labores;



QUINTO: Por lo anteriormente dicho es que resulta del todo razonable que el legislador haya dispuesto, en la parte del precepto legal que se impugna, que los tiempos de descanso a bordo o en tierra de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros no sean imputables a la jornada laboral y por tanto no se remuneren, sin perjuicio de que empleador y trabajadores puedan acordar voluntariamente formas de retribuir dichos descansos o de compensarlos, habida cuenta de que, como ya se dijo, ellos no ocurren en lugares libremente escogidos por los choferes y auxiliares sino en los propios buses, en hoteles o residenciales o en los lugares de trabajo;

SEXTO: Pero, en cambio, no resulta razonable ni se apega a lo dispuesto en la Constitución Política de la República que el legislador haya liberado al empleador de la obligación de retribuir los tiempos de espera entre turnos laborales sin realizar labor, que deban cumplir los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte



000335

12

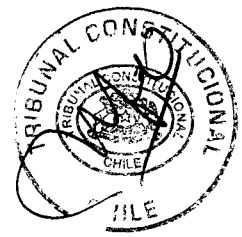
TRECEMOS TREINTA Y CINCO

de pasajeros, porque dichos tiempos de espera son decididos por el empleador y durante su transcurso sus trabajadores permanecen a su disposición;

SÉPTIMO: Que, tal y como se señaló por este Tribunal en la sentencia Rol N° 1852, considerandos 5° y 6°, el artículo 21 del Código Laboral establece la norma general respecto de las esperas que deben cumplir los trabajadores durante la jornada laboral, sin realizar labor por motivos que no les sean imputables. Conforme a lo dispuesto en dicho artículo, esas esperas forman parte de la jornada de trabajo si durante ellas el dependiente se encuentra a disposición del empleador. Por tanto, si las esperas entre turnos laborales son decididas por el empleador y mientras duran los trabajadores no son libres para disponer de ese tiempo en la forma en que autónomamente decidan, tales lapsos, aun cuando durante su transcurso los trabajadores no realicen labor alguna, deben ser considerados tiempo de trabajo y por tanto ser remunerados;

OCTAVO: Que la regulación legal de los tiempos de espera del artículo 21 del Código Laboral es concordante con el reconocimiento constitucional de la libertad de trabajo y de su protección. Si la ocurrencia y duración de las esperas que deben cumplir los empleados durante la jornada diaria de trabajo dependen de la discrecionalidad de su empleador y si durante ellas los trabajadores no son libres para hacer lo que deseen sino que deben permanecer dispuestos a seguir las instrucciones que reciban de parte del empleador, esos lapsos deben ser considerados laborados.

En efecto, la protección constitucional del trabajo del artículo 19 N° 16° de nuestra Carta Fundamental no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía





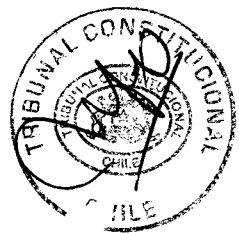
000336

13

TRENTO-TREINTA
72015

constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo. En consecuencia, la Constitución también protege al trabajo propiamente tal, no consagrando el derecho al trabajo en términos generales, pero sí derechos que constituyen elementos fundamentales de éste y que pueden exigirse efectivamente del Estado (Luz Bulnes: "La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980", en Revista de Derecho Público N° 28, Universidad de Chile, Santiago, 1980, p. 215). En el mismo sentido se ha pronunciado José Luis Cea, para quien la protección jurídica sobre el trabajo incluye no sólo la libertad de buscarlo sino también el trabajo en sí: "Lo protegido es la libertad de trabajo, es decir, el derecho a buscar un trabajo, aunque sin garantizar que se obtenga el pretendido u otro satisfactorio. Empero, el Código del ramo ha corregido esto, legislando de manera que se protege igualmente el trabajo en sí por su función social y el derecho al trabajo, entendiéndose por este último el que asegura al trabajador cierta estabilidad o permanencia en su empleo o labor" (José Luis Cea: *Derecho Constitucional Chileno. Tomo II, Derechos, deberes y garantías*. Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago, 2004, p. 427).

Por todo lo anterior, es indudable que el legislador no puede liberar al empleador de remunerar el tiempo que a él le dedican sus trabajadores, ya que de esa forma vulneraría la protección constitucional de que goza el trabajo. En consecuencia, si el legislador califica a priori y sin excepción como no imputables a la jornada diaria de trabajo los lapsos de espera que acontezcan durante la misma por decisión del empleador, excluye la posibilidad de que durante esos lapsos los






000337

TRECIENTOS TREINTA Y SIETE

trabajadores hayan estado sometidos a las instrucciones del empleador. Pero si pese a ello y en el hecho los trabajadores sí se mantienen a disposición del empleador durante tales esperas, ya que aun cuando no presten labores continúan efectivamente sujetos a la autoridad de aquél, quien decide la ocurrencia y duración de tales esperas y exige de sus empleados mantenerse atentos y disponibles en cualquier momento para conducir o desempeñar otras tareas, tal y como ocurre en el caso de autos (escrito de fojas 163 y siguientes, e informe en derecho acompañado a fojas 298 y siguientes), el precepto legal que excluye de la jornada de trabajo tales tiempos de espera liberando al empleador de la obligación de remunerarlos, debe ser declarado contrario a la protección constitucional del trabajo;



NOVENO: Que, por lo mismo, cabe decidir además que el precepto legal impugnado contradice frontalmente el principio de justa retribución, también instituido en el inciso primero del número 16° del artículo 19 constitucional. En este caso, no se trata de dilucidar un monto justo o suficiente para el salario sino de reconocer el derecho evidente a percibir remuneración por el tiempo dedicado al empleador, ya sea porque se está efectivamente laborando, ya sea porque aun sin realizar labor, el trabajador permanece a disposición del empleador;

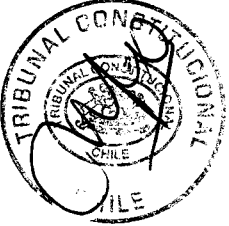
DÉCIMO: Que, por otra parte, la existencia de tiempos breves de descanso durante la jornada de trabajo, a bordo o en tierra, que no se computan como tiempo trabajado, junto con la ocurrencia de sucesivas esperas de duración incierta durante la jornada, producen que, en la práctica, los tiempos diarios dedicados al trabajo por choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte



000338

TRECEMOS TREINTA
7 OCHO

de pasajeros se prolonguen en demasía, limitando severamente las horas diarias de uso libre y privado que le quedan al trabajador. Ello, por cierto, vulnera los derechos del trabajador a estar sujeto a una jornada diaria de duración razonable, al descanso y a disponer libremente de su tiempo, todos los cuales están expresamente reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República complementan la garantía constitucional de protección sobre el trabajo reconocida en el artículo 19 N° 16° de nuestra Constitución.



En efecto, el artículo 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que "toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre y a una limitación razonable de la duración del trabajo"; el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce, por su parte, "el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos", y el artículo 7° del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos declara que "el derecho al trabajo supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual los Estados partes garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: g) La limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales, y h) El descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales."

Por tanto, la garantía constitucional de libertad de trabajo y su protección que declara el artículo 19 N° 16° de la Constitución Política de la República, incluye



000339

16

TREINTOS. TREINTOS
Y NUEVE

el reconocimiento de que todo operario debe gozar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, lo que implica que pueda disponer de descanso adecuado y exista una limitación razonable de la duración del tiempo de trabajo, que le permita disfrutar de tiempo libre para compatibilizar sus obligaciones laborales con los otros aspectos de su vida.

Y VISTO:

Lo prescrito en los artículos 19, N° 16°, y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, de la Constitución Política de la República, así como lo señalado en el artículo 31 N° 6 de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal,

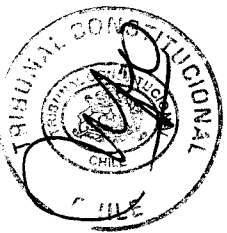
SE RESUELVE:

1) QUE HA LUGAR AL PRESENTE REQUERIMIENTO POR LAS RAZONES QUE SE HAN SEÑALADO Y, EN CONSECUENCIA, SE DECLARA INAPLICABLE, EN LA GESTIÓN PENDIENTE, LA PARTE DEL ARTÍCULO 25, INCISO PRIMERO, DEL CÓDIGO DEL TRABAJO QUE SEÑALA: "Y DE LAS ESPERAS QUE LES CORRESPONDA CUMPLIR ENTRE TURNOS LABORALES SIN REALIZAR LABOR", POR CONTRAVENIR LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 19 N° 16° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA.

2) QUE SE PONE TÉRMINO A LA SUSPENSIÓN DE PROCEDIMIENTO DECRETADA EN ESTOS AUTOS, DEBIENDO OFICIARSE AL EFECTO.

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Marcelo Venegas Palacios e Iván Aróstica Maldonado, quienes estuvieron por rechazar el presente requerimiento por las siguientes consideraciones:

1°) Que no es posible acoger la acción de autos, sin desatender la razonabilidad misma de la norma legal impugnada; luego extender -indebidamente- los términos de





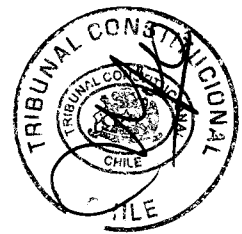
000310
TREINTO CINCO

la "protección al trabajo" que brinda el artículo 19, N° 16, inciso primero, de la Constitución Política; para enseguida sustituirse -impropiamente- a los órganos administrativos y judiciales comisionados por la ley a los efectos de velar por la correcta aplicación del Código del Trabajo.

Teniendo presente, además, que en virtud de la citada regla constitucional, inciso segundo, la concepción de una "justa retribución" debe ser la consecuencia conmutativa por el "trabajo", a lo que no se opone el artículo 25 de ese cuerpo legal, en la parte que se viene declarando inaplicable, por no versar sobre tiempos en que se prestan servicios efectivos o se está a disposición del empleador;

2°) Que en cumplimiento cabal del citado artículo 19, N° 16, constitucional, y a efectos de acotar la jornada de trabajo, el artículo 21 del Código del ramo define por tal "el tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad con el contrato" (inciso primero). Añadiendo que "Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables" (inciso segundo).

Siendo de observar que ninguno los intervalos a que alude el cuestionado artículo 25, puede subsumirse en alguno de los supuestos anteriores. Porque, sin excluir a los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros de la regla protectora contenida en el recién transcrito artículo 21, tanto los "descansos a bordo o en tierra" como las "esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor", referidos en el artículo 25 objetado, configuran situaciones especiales atinentes al devenir específico de sus funciones, en que se producen lapsos sin prestar





000341

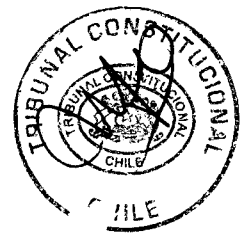
TRESIENTOS. (Impugnada)
7 UNO

efectivamente servicios ni encontrase a disposición del empleador;

3°) Que, asimismo, el artículo 25 del Código del Trabajo, al establecer la no imputación a la jornada de los tiempos de descanso y esperas que corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no cabe considerarla una norma arbitraria, carente de justificación y que signifique una desprotección de los derechos del trabajador, sino que, al igual que los artículos 25 bis y 26 bis, tiene su justificación en la índole peculiar de las labores que efectúan los choferes, quienes, conforme a lo dispuesto en las normas que los rigen, no pueden conducir más de cinco horas continuas, contemplándose asimismo reglas especiales sobre el números de horas al mes que pueden trabajar, sobre su distribución diaria y descanso mínimo entre turnos.

Ello demuestra que la norma impugnada no sólo no vulnera derechos de los choferes trabajadores, sino que los protege adecuadamente, puesto que de aplicárseles las normas generales del Código del Trabajo en virtud de las cuales la jornada de trabajo puede ser de ocho horas diarias de trabajo y sólo interrumpida por una media hora para la colación -tiempo que no se considera trabajado para computar la jornada diaria-, tal solución sí que los colocaría en una situación de desprotección al obligarlos a conducir durante ocho horas casi continuas e incluso pondría en riesgo su vida e integridad física y psíquica, por lo que su aplicación resultaría inconstitucional a su respecto al infringir los números 1° y 16 del artículo 19 de la Carta Fundamental;

4°) Que de la Constitución no se desprende una obligación de pago, en orden a tener que reembolsar los tiempos de "esperas", a título de que no serían lapsos de libre disposición para los trabajadores, ya que su ocurrencia y duración dependerían de la voluntad discrecional del empleador.





000342

Tercerías. Inscripciones
y D.O.

Comoquiera que tales periodos de alto o parada derivan del desenvolvimiento mismo del transporte público y son programados con antelación, no es que el legislador haya aquí "liberado" al empleador del pago de una "remuneración" que le sería exigible en todo caso, sino que optó -más prudentemente- por entregar su retribución o compensación al acuerdo entre las partes, en tanto tales periodos no trabajados, a veces y según las distintas realidades que ofrece el ámbito del transporte, podrían traer aparejado algún cierto perjuicio o menoscabo;

5°) Que tampoco puede sostenerse en esta sede que, en el transcurso de las referidas "esperas", los trabajadores interesados se encontrarían "a disposición" del empleador, dado que el inequívoco propósito de la norma es, justamente, regular la situación de aquellas pausas que se ocasionan por la dinámica propia del transporte público y durante los cuales los conductores no se hallan aptos ni predispuestos a cumplir labores.

De suerte que si, en los hechos, ello no se respeta, compete a la Dirección del Trabajo o a los Juzgados de Letras del Trabajo fiscalizar y, en definitiva, aplicar las sanciones del caso, acorde con los claros contornos trazados por la institucionalidad laboral vigente.

El Ministro José Antonio Viera-Gallo estuvo por rechazar el requerimiento de autos fundado en las siguientes consideraciones:

1. Que siendo el contrato de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, por su naturaleza, un contrato especial, atendidos los largos recorridos que realizan sus buses, no advierte inconstitucionalidad en la norma impugnada que





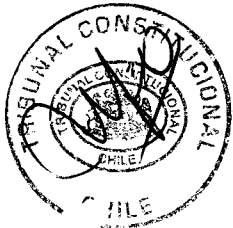
000343

20

Resolución 1 tres

establece que los tiempos de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas entre los turnos, sin realizar labor, no sean imputables a la jornada de trabajo, como ocurre por lo demás con otros contratos especiales que contempla el mismo Código del Trabajo, estipulando una compensación especial a favor de los trabajadores;

2. Que una situación diferente, como lo dictaminó esta Magistratura en STC N° 1852, es la contemplada en el artículo 26 bis del mismo Código, referente a choferes y auxiliares de los servicios de transporte rural, precepto que fue declarado inaplicable dada la corta distancia que cubren esos servicios, lo que incide decisivamente en la jornada de trabajo, y en la organización de los turnos y de los descansos por parte del empleador;



3. Que, sin embargo, el inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo, impugnado en autos, merece un reproche de constitucionalidad pues el legislador al establecer la compensación obligatoria del tiempo de descanso a bordo o en tierra y de las esperas entre los turnos, sin realizar labores, de auxiliares y choferes de locomoción colectiva interurbana, dejó al libre acuerdo de estos trabajadores con sus empleadores la determinación del monto de ese resarcimiento, así como de la modalidad de pago, sin estipular ningún parámetro, criterio o base de cálculo que enmarcara dicha negociación, como sí lo hizo, en cambio, en el artículo 25 bis del Código del Trabajo a propósito de los choferes de carga terrestre interurbana, señalando que "la base de cálculo para el pago de los tiempos de espera no podrá ser inferior a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales";

4. Que al efectuar esta omisión, el legislador desconoce la función social del trabajo, deja sin protección a la dignidad del trabajador y falta, así, al deber del Estado de amparar sus derechos, conforme



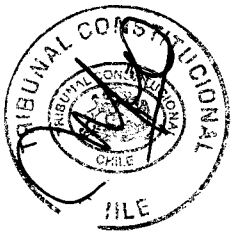
000344

21

TILCIC N° 03. UNSENTS
Y UNTO

lo establece el artículo 2° del Código del Trabajo como lógica consecuencia del artículo 19 N° 16° de la Constitución Política, que asegura la protección del trabajo y, por consiguiente, de quienes lo realizan y prescribe perentoriamente la justa retribución por la labor desempeñada. El fundamento de la legislación laboral es, precisamente, equiparar, mediante la regulación legal y la intervención de las autoridades sectoriales, la falta de igualdad entre trabajadores y empleadores al momento de suscribir contratos individuales o colectivos de trabajo a fin de asegurar, como señala la OIT, condiciones decentes para su desempeño. Como han señalado M. Verdugo, E. Pfeffer y H. Nogueira, la referencia a la libertad de trabajo que hace la Constitución, "en ningún caso debe interpretarse como la consagración del principio de la autonomía de la voluntad en materia laboral. La ley laboral, inspirada en el propósito de proteger a la parte más débil de la relación laboral - los trabajadores -, se encarga de fijar para ellos condiciones mínimas de trabajo y remuneraciones. La libertad de contratación habilita, pues, para una negociación a partir de un piso mínimo ya garantizado por la ley" (Derecho Constitucional, Editorial Jurídica de Chile, pg. 286).

Por eso resulta lesivo para los derechos de los trabajadores señalados el hecho de que la compensación prescrita por el artículo 25, a diferencia de lo que ocurre con el resto de sus remuneraciones, no esté suficientemente regulada por la ley al no establecerse piso mínimo que garantice una justa retribución por el esfuerzo realizado. La compensación forma parte de la remuneración, según lo estipulado por el Capítulo V del Libro I del Código del Trabajo. En otros contratos especiales, como el de embarco de los tripulantes en naves de la marina mercante o de los tripulantes de





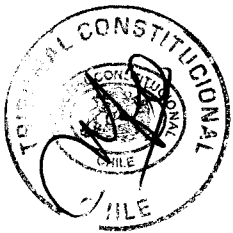
000345
Tribunal Constitucional
7 cinco

aeronaves, esta situación está expresamente reglada por la ley;

5. Que esta omisión trae consigo una falta de protección de estos trabajadores, como ha quedado de manifiesto en varios procesos traídos al conocimiento de esta Magistratura, en que las compañías de transporte interurbano o bien no pagan la compensación estipulada por el artículo 25 o bien su monto no se condice con la situación que afecta a esos trabajadores, por la naturaleza de los servicios que prestan, atentando así contra el principio de la justa retribución garantizado por la Constitución (STC N° 1254);

6. Que estos principios han quedado consignados en la STC N° 1968, que señala:

"VIGESIMOCTAVO: Que la desigualdad natural entre las partes, propia del contrato de trabajo y que ha solidado ser fuente de abusos e injusticias, ha llevado asimismo al legislador a reforzar progresivamente la protección de los derechos del trabajador, al punto de crear, incluso, un procedimiento especial de tutela laboral, que resulta incompatible con la acción constitucional de protección, según reza la parte final del artículo 485 del Código del Trabajo: *"Interpuesta la acción de protección a que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política, en los casos que proceda, no se podrá efectuar una denuncia de conformidad a las normas de este Párrafo, que se refiera a los mismos hechos."*

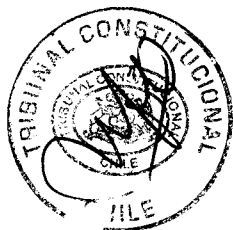




000346
TRILICIONO. CASPENS
7 Sesis

VIGESIMONOVENO: Que este objetivo de proteger más eficazmente los derechos fundamentales del trabajador no sólo ha caracterizado las modificaciones introducidas al Código del Trabajo que se han recordado, sino que ha constituido el fundamento para aprobar legislaciones especiales como la que regula el trabajo bajo el régimen de subcontratación (Ley N° 20.123). Lo anterior acorde al hecho de que, hoy en día, los derechos fundamentales no sólo tienen una dimensión subjetiva sino que, también, una naturaleza objetiva que los erige en la columna vertebral del ordenamiento jurídico positivo.".

7. Por lo demás, lo que se viene explicando resulta perfectamente acorde al deber que el artículo 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental impone a los órganos del Estado en el sentido de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, garantizados tanto por la Constitución Política como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;
8. Que la parte final del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo carece de la densidad normativa suficiente para que su aplicación en el proceso sub lite no produzca ningún menoscabo a los derechos garantizados por la Constitución. Efectivamente, el artículo 19 N° 16° no sólo asegura la libertad de trabajo, sino también su protección y su justa retribución. Según A. Silva Bascuñán, "la





000347

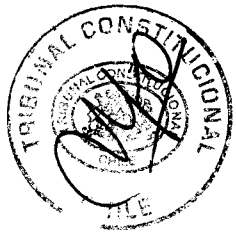
24

TRINOMON. LUSANETA
7 diez

protección, ya sea de la libertad de trabajo, ya del propio trabajo, constituye una obligación que corresponde a toda la comunidad y, en especial, a quien la dirige, es decir, al Estado. Constituye, por lo tanto, un derecho social de segunda categoría, por cuanto fuerza al Estado a crear las condiciones necesarias para que, en el hecho, puedan ejercerse realmente tanto la libertad como el trabajo que ya se está desarrollando. Su consagración a nivel constitucional importa la creación de una norma programática, resultando ser para el legislador un verdadero mandato su regulación" (Tratado de Derecho Constitucional, Tomo XIII, pg. 225, Editorial Jurídica de Chile, 2010);

9. Que la doctrina y la práctica de diversos Tribunales Constitucionales reconocen la inconstitucionalidad por omisión cuando el legislador deja incumplido un mandato u obligación impuestos por la Carta Fundamental, como en el caso analizado (Luz Bulnes, "La inconstitucionalidad por omisión" en Estudios Constitucionales de la Universidad de Talca, julio 2006). Así se evitaría el fraude a la Constitución que puede ocurrir, según H. Kelsen, por acción u omisión.

La Corte Constitucional Italiana ha sido pionera en esta materia al dictar "sentencias declarativas, aditivas o sustitutivas" cuando estima que a una disposición legal le falta algún elemento esencial para ser totalmente conforme a la Constitución, procediendo a constatar la carencia y a exhortar al legislador para que le ponga remedio, o bien llenando directamente el vacío o laguna (Alessandro Pizzorusso, El Tribunal Constitucional, Instituto de Estudios Fiscales de Madrid, 1981, y Gustavo Zagrebelsky, La Giustizia Costituzionale, Il Mulino, Bologna, 1988). Esta tendencia ha sido seguida por otros Tribunales Constitucionales, como el alemán y el español, e incluso ha sido recogida expresamente por





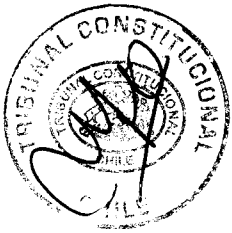
000348

25

TRENIENTOS LUNAROS
7 OUBO

ciertas Constituciones como las de Portugal, Brasil y Costa Rica.

Se busca de este modo poner remedio a una omisión del legislador; su silencio puede determinar que la configuración de un precepto legal, por ausencia de norma, contravenga la Constitución. "La conceptualización de la omisión como norma "negativa" encontrará un amplio eco en la doctrina, la cual parte del supuesto de que el Tribunal Constitucional al controlar la omisión, actúa en realidad sobre una implícita norma impeditiva" (Giovanni Figueroa Mejía, "Las sentencias constitucionales atípicas en el Derecho Comparado y en la acción de inconstitucionalidad mexicana", Ed. Porrúa, México, 2011, pg. 66). La omisión que merece un reproche constitucional también puede implicar una acción positiva del legislador contraria al principio de igualdad al introducir una discriminación arbitraria. En ambos casos el control de constitucionalidad se refiere a lo que la norma calla o no dice, lo que debe desprenderse directamente de su texto;



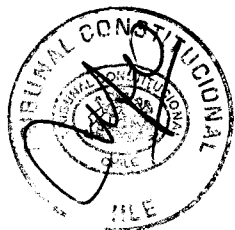
10. Que el control por omisión adquiere particular relevancia, como lo ha sostenido en su jurisprudencia el Tribunal Constitucional de la RFA, cuando el legislador deja de cumplir un mandato constitucional de regulación de algún derecho fundamental o lo hace en forma insuficiente o incompleta, produciéndose, entonces, una falta al deber de tutela o protección del Estado, produciendo una "obvia impropiedad legislativa" (Carlos Dorn Garrido, La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa, Editorial Metropolitana, Stgo. de Chile, 2010). Precisamente, en el caso en cuestión, lo que se puede constatar de la simple lectura del artículo 25 del Código del Trabajo es una ausencia de regulación de una compensación



000349
TRENZADOS. USUARIOS
Y MENE

estipulada por la ley como forma de retribuir el esfuerzo realizado fuera de la jornada de trabajo, por los trabajadores del transporte interurbano, dados los prolongados recorridos que deben cumplir;

11. Que, en diversas ocasiones, esta Magistratura ha constatado la existencia de omisiones del legislador exhortándolo a poner término a esa falta de completitud normativa, incluso llegando a anular por inconstitucional el precepto legal. Si bien los casos prototípicos se han producido ejerciendo el control preventivo contemplado en el artículo 93 N° 1° de la Constitución Política, también ha ocurrido conociendo de recursos de inaplicabilidad por estimar que el precepto legal impugnado carece de la suficiencia normativa necesaria desde la perspectiva constitucional, como ocurrió en el caso de la tabla de factores para reajustar los contratos individuales de salud, que trajo consigo una declaración formal de inconstitucionalidad de la norma por esa misma razón. También esta Magistratura, conociendo de una inaplicabilidad, al verificar que el precepto impugnado contiene una omisión por exclusión que atenta contra el principio de igualdad, ha declarado la inaplicabilidad parcial del mismo, extendiendo en los hechos el alcance de la norma. Así ocurrió, por ejemplo, en el Rol N° 1801, al anular la distinción que la norma establecía entre accidentes del trabajo y licencias por enfermedades para establecer el pago de beneficios por desempeño institucional y colectivo en el Poder Judicial;
12. Que de lo anteriormente expuesto se desprende que este Tribunal en diversas ocasiones ha controlado la insuficiencia normativa de un precepto legal, desde el punto de vista constitucional. La supremacía de la Constitución no puede ser limitada por una evidente omisión del legislador. En el caso sub lite se debió





000350

27

TREINTA CINCO

declarar la omisión del legislador al establecer el artículo 25 del Código del Trabajo una compensación a choferes y personal auxiliar de los servicios de transporte interurbano, por el descanso a bordo o en tierra y por los tiempos de espera entre los turnos que no sean trabajados, sin fijar un criterio que permitiera instituir un piso para la negociación entre las partes, faltando así a su deber constitucional de brindar protección a los trabajadores. La norma que se desprende del texto del artículo quedó a mitad de camino al dejar a la autonomía de la voluntad de trabajadores y empresarios la determinación de una parte significativa de su remuneración, con lo cual se atenta contra los principios del derecho laboral recogidos por la Constitución Política, como son la protección del trabajo y su justa retribución. Corresponde, en consecuencia, al legislador y no a esta Magistratura poner pronto remedio a tal situación.

Redactó la sentencia el Ministro señor Francisco Fernández Fredes, y las disidencias, el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado y su autor, respectivamente.

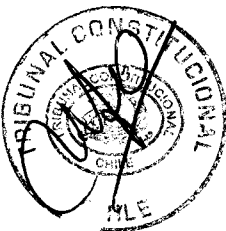
Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2110-11-INA.



000351
TREVIENTOS.
CINCUENTA
Y UNO

Coriaudes



Se certifica que el Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto concurrió a la vista de la causa y al acuerdo del fallo, pero no firma por encontrarse con licencia médica.

Pronunciada por el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, y los Ministros señores, Marcelo Venegas Palacios, Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres, señores Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado y Gonzalo García Pino.

Autoriza la Secretaria del Tribunal, señora Marta de la Fuente Olguín.

En Santiago, a 17 de octubre de 2002, notifiqué personalmente a la abogada Sr. Juco de Sales Santana la sentencia definitiva recide en estos autos Rol 2110-11, a quien se le entregó

firmas.





r.r.v.

000352
TRICINCO CINCUENTA
7 DA.

Santiago, 16 de octubre de 2012

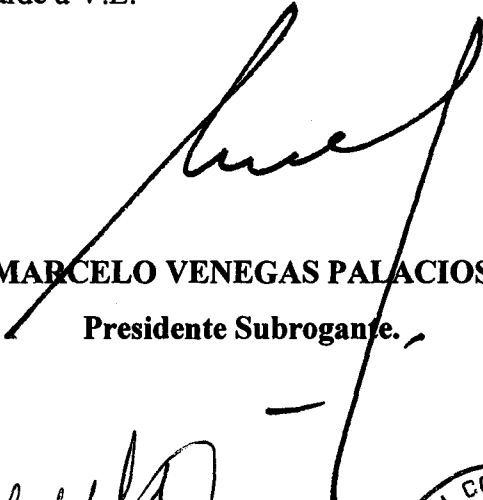
OFICIO N° 7835

Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA:**

Remito a V.E copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre de 2012, en el proceso Rol N° 2110-11-INA, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del inciso primero, del artículo 25 del Código del Trabajo, en los autos caratulados "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada", de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, bajo el RIT O-1589-2011.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante.


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
DON SEBASTIAN PIÑERA ECHENIQUE
PALACIO DE LA MONEDA
PRESENTE.




17/10/12
1345



000353
TREMIENTOS LINNEMENTS
7 TRES

Santiago, 16 de octubre de 2012.

r.r.v.

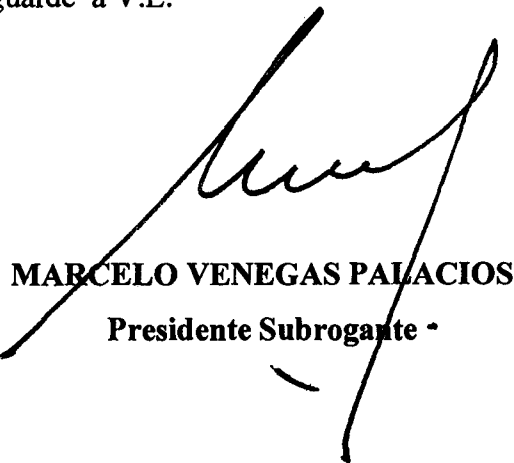
OFICIO N° 7836

Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DEL SENADO:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre de 2012, en el proceso Rol N° 2110-11-INA, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del inciso primero, del artículo 25 del Código del Trabajo, en los autos caratulados "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada", de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, bajo el RIT O-1589-2011.

Dios guarde a V.E.



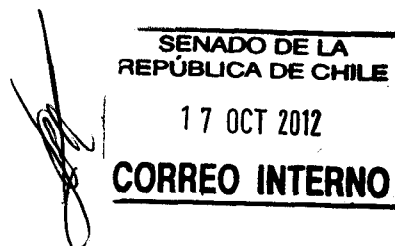
MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante



MARTA DE LA FUENTE OLGUÍN
Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DEL H. SENADO
DON CAMILO ESCALONA MEDINA
SENADO DE LA REPUBLICA
VALPARAISO





000354
TRE SENOR LINUENI
7 CUATRO

Santiago, 16 de octubre de 2012.

r.r.v.

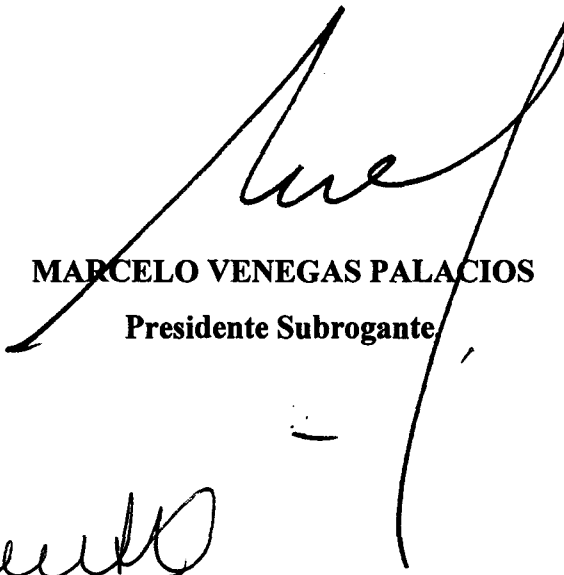
OFICIO N° 7837

Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre de 2012, en el proceso Rol N° 2110-11-INA, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del inciso primero, del artículo 25 del Código del Trabajo, en los autos caratulados "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada", de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, bajo el RIT O-1589-2011.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante


MARTA DE LA FUENTE OLGUÍN
Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA H. CÁMARA DE DIPUTADOS
DON NICOLÁS MONCKEBERG DÍAZ
AVENIDA PEDRO MONT S/N
CÁMARA DE DIPUTADOS
VALPARAISO

ENVIADO X COMBO EXPRESS 17/10/12



000355
TRENIENTOS LINAMENSA, LINCO

Santiago 16 de octubre de 2012

r.r.v.

Señora


Olga Feliú Segovia

Miraflores N° 113 oficina 51.

Santiago.

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre de 2012, en el proceso Rol N° 2110-11-INA, requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del inciso primero, del artículo 25 del Código del Trabajo, en los autos caratulados "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada", de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, bajo el RIT O-1589-2011.

Saluda atentamente a Ud.


Marta de la Fuente Olguín
Secretaria



ENVIADO X COMISO EXPRESS 17/10/12



000790

1

setecientos noventa

Santiago, dieciséis de octubre de dos mil doce.

VISTOS:

Con fecha 12 de septiembre de 2011, el Juez titular del 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago ha solicitado la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo.

El precepto cuya aplicación se impugna dispone:

"La jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de pasajeros y del que se desempeñe a bordo de ferrocarriles, será de ciento ochenta horas mensuales. En el caso de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, el tiempo de los descansos bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes."



La gestión invocada es un proceso laboral ordinario sobre cobro de remuneraciones, iniciado por tres choferes en contra de TUR BUS S.A., en el cual se demandan horas extra, bonos y gratificaciones, de conformidad al artículo 45 del Código del Trabajo, pues en los descansos y esperas no imputables a la jornada se les hace desempeñar labores distintas de la conducción y en los hechos no se les remuneran. La demandada alegó que no se laboraron horas extra y que la jornada de los demandantes estaba regulada por el precepto impugnado, por lo que los tiempos a los que aluden los actores no son de trabajo,

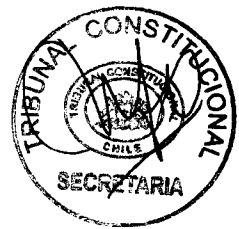


setecientos noventa y uno

sino de espera y descanso, que al no ser imputables a la jornada no son remunerables. Finalmente, se realizó la audiencia de juicio y se encuentra pendiente la audiencia de lectura de sentencia.

El juez requirente expone que este Tribunal, en sentencia Rol N° 1852-10, se pronunció sobre una norma de similares caracteres y acogió la solicitud de inaplicabilidad, estimando que la regla general sobre el deber de remunerar la jornada pasiva del artículo 21 del Código del Trabajo se ajusta a la Carta Fundamental y agregando que liberar al empleador de tal obligación vulnera la protección constitucional del trabajo.

Expone que la aplicación del precepto impugnado afecta también la garantía constitucional del derecho a la justa retribución por el trabajo, de la cual los choferes son titulares, señalando en detalle la historia y carácter desigual de la relación laboral, la indisputabilidad de las cláusulas del contrato de trabajo y las razones de la intervención estatal en favor de la parte más débil, agregando que el precepto impugnado permite la ausencia o la insuficiencia de pago retributivo por las horas en cuestión al dejarlo a la discrecionalidad del empleador o a la voluntad de las partes, vulnerando de ese modo el derecho a una justa retribución, así como la Declaración Universal de Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en lo relativo al derecho a igual remuneración por igual trabajo, además del goce de condiciones equitativas de trabajo y descanso, en la medida que los choferes se encuentran a disposición del empleador en los tiempos de espera y descanso, sin que se les remunere, en contra de la regla general, y en la medida que, de conformidad a lo que alegan, se les haría desempeñar otras labores en dichos





000792

setecientos noventa y dos

lapsos, diferentes de la conducción, en condiciones que no se les remunera ni se les computa como jornada invocando el precepto impugnado.

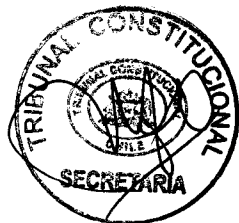
Acogido a tramitación el requerimiento con fecha 20 de septiembre de 2011, se ordenó la suspensión del procedimiento en la gestión invocada y se confirió traslado para resolver acerca de la admisibilidad.

Evacuando el traslado, los choferes demandantes adhirieron en todas sus partes al requerimiento, agregando que se violan además normas de tratados internacionales.

Por su parte, Tur Bus, empresa demandada, solicitó la declaración de inadmisibilidad, por carecer el requerimiento de fundamento plausible, en la medida que a su juicio no se expone con claridad y precisión cuáles son los argumentos que llevan a sostener que se produce un resultado concreto de inconstitucionalidad.

Agrega que los presupuestos fácticos no son los mismos que en el proceso Rol N° 1852 de esta Magistratura y que el libelo contiene una serie de apreciaciones y opiniones subjetivas respecto de la norma, que además son de orden abstracto, sin referencias al caso concreto que se debe resolver. Asimismo señala que el pago de sumas que a juicio del requirente son exiguas no necesariamente lleva a un resultado inconstitucional, que en todo caso debe ser fundamentado y acreditado por la parte requirente.

Con fecha 18 de octubre de 2011 la Segunda Sala de este Tribunal declaró la admisibilidad de la acción. Posteriormente se confirió traslado acerca del fondo del conflicto de constitucionalidad planteado.





000793
setecientos noventa y tres

La requerida, Tur Bus, evacuó el traslado solicitando el rechazo del requerimiento, a cuyo efecto da cuenta detalladamente de los antecedentes de hecho y derecho del mismo y de lo resuelto por esta Magistratura en el proceso Rol N° 1852-10. Posteriormente se refiere al estatuto actual y a los caracteres del control concreto de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley, especificando que produce efectos relativos y que un precepto ya declarado inaplicable no necesariamente debe ser declarado inaplicable para otro caso, pues ello dependerá de las circunstancias de la causa, para luego señalar que el artículo 26 bis del Código del Trabajo y el precepto impugnado en el presente proceso no son lo mismo y que las circunstancias de hecho también son diferentes, de tal manera que el juez requirente omite explicitar cómo se afecta el caso concreto, sin perjuicio, además, de no existir contradicción entre la Constitución y el artículo 25 del Código del Trabajo.



Por otra parte, señala que el juez requirente yerra al estimar que una declaración de inaplicabilidad del artículo 26 bis importaría una suerte de declaración de inconstitucionalidad general.

Posteriormente, agrega que la jornada de 180 horas mensuales implica:

- que dentro de cada 24 horas hay 8 de descanso ininterrumpido,

- que tras una jornada a bordo de 8 o más horas, los choferes y auxiliares deben tener un descanso de mínimo 8 horas,

- que los choferes no pueden manejar más de 5 horas seguidas, con un descanso posterior de no menos de 2 horas; si el descanso se realiza a bordo, el bus debe contar con una litera adecuada.



000794

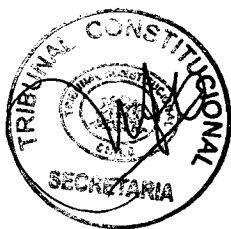
setecientos noventa y cuatro

Agrega que por resolución 1082, de 22 de septiembre de 2005, dictada en ejercicio de las atribuciones establecidas en el artículo 38 del Código del Trabajo, se autorizó a implementar jornadas especiales, consistentes en:

- Siete días de trabajo continuos, seguidos de dos de descanso (7x2);
- Nueve días de trabajo continuos, seguidos de tres de descanso (9x3);
- Diez días de trabajo continuos, seguidos de cuatro de descanso (10x4).

Estas jornadas obedecen a las peculiaridades del transporte interurbano, para armonizar la continuidad del servicio con el descanso de los choferes y las necesidades de seguridad; pues, al igual que con trabajadoras de casa particular, deportistas, artistas, tripulantes de aviones y otros, la ley debe hacerse cargo de la realidad de sus labores. Señala que el inciso segundo del artículo 21 del Código del Trabajo, al establecer las normas de jornada pasiva, dispone que "se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables", en el marco de lo cual este Tribunal declaró que si las esperas se deben a decisiones del empleador y si mientras duran el trabajador no es libre de disponer de su tiempo, deben remunerarse aunque no se realice labor.

Explica que esa norma tiene razón de ser y se aplica en la mayoría de las relaciones laborales, colocando como ejemplo a las telefonistas, pero agrega que el transporte interurbano es diferente, pues la organización de la





000795

setecientos noventa y cinco

jornada es muy compleja; por ejemplo, señala que para un viaje entre La Serena y Antofagasta, de 899 kilómetros, y 12 horas y media de duración, se debe considerar:

i) que los choferes no manejen por un lapso mayor a cinco horas;

ii) que descansen el tiempo que efectivamente corresponde, y

iii) que una vez que arriben a la estación, puedan permanecer, a lo menos, 8 horas en tierra.

De esa forma, si los tiempos de espera y descanso fueran considerados jornada, las 180 horas mensuales se agotarían en 7 días.

Agrega que la estructura de la jornada y de los descansos emana de la ley y es imperativa, por lo que el trabajador debe descansar efectivamente en todos estos períodos, sin poder recibir orden alguna del empleador.

Expone además que si bien durante el descanso el trabajador está lejos de su hogar y no puede disponer libremente de su tiempo, ello no resulta imputable al empleador, sino a la naturaleza de la actividad, que motiva la existencia de este régimen especial de jornada, cuyos elementos no se pueden comprender aisladamente.

Expresa también que en los descansos el trabajador dispone de su tiempo como mejor le parezca, y si el empleador les exige a los choferes conducir estaría infringiendo la ley.

Señala, por otra parte, que la Dirección del Trabajo ha dictaminado que, respecto del precepto impugnado, los tiempos de descanso no son jornada, que su finalidad es reponer energías para el trabajador, que son obligatorios para ambas partes y si alguna de ellas no cumple incurre





000796

7

Requintos Morente, Rein

en infracciones a la legislación laboral.

Por lo expuesto, argumenta que estimar como jornada los tiempos de espera, por estar el chofer a disposición del empleador, es presumir que se vulnera la ley de manera permanente. Agrega que la norma podría producir efectos inconstitucionales si es que los choferes en el lapso de descanso o espera se vieran obligados a realizar otras labores como limpieza, mantención, ventas, etc.

Por otra parte, expone que en toda relación laboral hay descansos que no se imputan a la jornada, como el horario de colación, por lo que la regla especial de los choferes es una más, con el agregado que se puede remunerar por acuerdo de las partes.



Tal como lo señaló este Tribunal respecto del artículo 26 bis del Código del Trabajo, la norma de jornada excluye que el trabajador esté a disposición del empleador y si se alega que ello ocurrió en los hechos, es de carga del requirente acreditar que estuvieron permanentemente sometidos a instrucciones para que proceda el pago de remuneraciones, todo lo cual constituye un conjunto de circunstancias fácticas indispensables para que se pueda producir un resultado contrario a la Constitución.

Posteriormente, y ya entrando en los hechos de la causa, señala que se encuentra en condiciones de probar fehacientemente que los descansos se han respetado y que los choferes no se han encontrado sometidos a instrucciones ni labores en los tiempos de descanso y espera.

Expone que por resolución exenta N° 1081, de 22 de septiembre de 2005, la Dirección del Trabajo estableció, con carácter de obligatorio, un sistema único de control



000797

setecientos noventa y siete

de asistencia de los trabajadores del transporte interurbano, que opera con un chip, una bitácora automatizada y un software cerrado y certificado, acompañando copias de los documentos que acreditan su cumplimiento, lo que impide falsear datos o dar información inexacta.

Por otro lado expone que los trabajadores conocen sus turnos con a lo menos 6 días de anticipación, información que es corroborada en los terminales posteriormente, sin que nadie se vea sometido a horarios indeterminados ni a situaciones que afecten su dignidad laboral.

Por otro lado, en cuanto a la alegación de que la norma impugnada permitiría la ausencia de remuneración o bien un pacto insuficiente, se expone que un chofer de Tur Bus gana aproximadamente 780 mil pesos mensuales, uno de los promedios más altos del mercado, dando cuenta de que su estructura de remuneraciones se establece en contratos colectivos y que, de conformidad al precepto impugnado, se retribuyen o compensan los tiempos de espera y descanso, mediante una cláusula presente en los contratos colectivos existentes en la empresa, referida a la "permanencia pasiva", agregando que la asimetría de la relación laboral individual se ve descartada por la existencia de sindicatos y de negociación colectiva. Además, señala que no es justo remunerar por igual el tiempo de labores conductivas que el tiempo en el cual no se realizan.

Por otra parte, a fojas 235 y siguientes se detalla la existencia de sindicatos y contratos colectivos, dentro de los cuales se establece la forma de compensación contenida en dos contratos colectivos, consistente en bonos fijos en dinero de 40 y 15 mil pesos





000798

setecientos noventa y ocho

mensuales, además de establecerse reglas para el descanso, por lo cual los descansos son compensados, por acuerdo expreso de las partes, acompañando al efecto liquidaciones de remuneraciones.

Posteriormente se refiere con latitud a la Empresa Tur Bus, su estructura y organización, su flota y número de trabajadores, agregando que cuenta con más de 70 pensiones para proveer el descanso y que desarrolla labores para el bienestar y la seguridad de sus trabajadores, además del control de salida y el monitoreo permanente, contando con talleres de mantenimiento de alta capacidad en las principales ciudades del país.



Por todo lo expuesto y sintetizando sus argumentos en un capítulo de conclusiones, solicita el rechazo del requerimiento.

Los trabajadores demandantes de la gestión invocada comparecieron haciendo suyos los argumentos del juez requirente y agregando que los choferes deben presentarse a realizar otras labores con 90 minutos de anticipación al inicio de la conducción y que efectivamente en tiempos de espera y descanso se les hace realizar labores en tierra, sin que quede registrado en la asistencia y sin que se les pague.

Añaden que el acuerdo de las partes no existe en materia laboral, pues el empleador impone las cláusulas, señalando que el "bono de permanencia" es irrisorio para las labores realizadas, vulnerándose el numeral 16° del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Además, comparecieron el Presidente y el Tesorero del Sindicato Nacional de la Empresa Tur Bus Ltda., aclarando que sin ser parte en la gestión pendiente dan



000799

Setecientos noventa y nueve

cuenta de haberse celebrado y estar vigente el contrato colectivo a que ha aludido la empresa anteriormente, especificando que es plenamente legítimo.

La empresa Tur Bus presentó un informe en derecho del profesor William Thayer en abono de su tesis y los trabajadores demandantes acompañaron uno del profesor José Luis Ugarte en apoyo del libelo de inaplicabilidad.

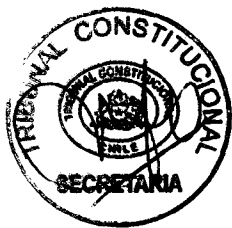
Concluida la tramitación del proceso, se ordenó traer los autos en relación.

Con fecha 7 de junio de 2012 se verificó la vista de la causa.

CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 93 N° 6° de la Constitución Política de la República dispone que es atribución de este Tribunal Constitucional *"resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución"*;

SEGUNDO: Que, tal y como se ha indicado en la parte expositiva de esta sentencia, el requerimiento materia de autos solicita a esta Magistratura pronunciarse sobre la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo, con el fin de esclarecer si la aplicación de lo dispuesto en dicho precepto legal vulnera las garantías constitucionales que dicho requerimiento señala, respecto de los trabajadores implicados en el proceso laboral de que se trata y que se invoca como gestión pendiente;





000800
ochocientos

TERCERO: El precepto impugnado dispone:

"Art. 25: La jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de pasajeros y del que se desempeñe a bordo de ferrocarriles, será de ciento ochenta horas mensuales. En el caso de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, el tiempo de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes".

En concreto, el requerimiento acota su reproche de inconstitucionalidad a la parte del precepto legal aludido que se refiere a los tiempos de descansos a bordo o en tierra y a las esperas que corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, que deban observar los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros;

CUARTO: Que para resolver adecuadamente el requerimiento de que se trata, debe precisarse que la parte del precepto legal que se impugna distingue claramente dos situaciones: los tiempos de descanso a bordo o en tierra y las esperas que deban cumplirse entre turnos laborales.

Durante los tiempos de descanso, los trabajadores no permanecen a disposición de su empleador; es tiempo durante el cual el trabajador no realiza labor alguna y puede disponer libremente del mismo, aun cuando dicha libertad esté restringida por disfrutar de tal descanso a bordo de un bus, pernoctando lejos de su hogar o reposando en el lugar de trabajo. Dormir en una litera en un bus, por ejemplo, atenúa sin duda el efecto reparador



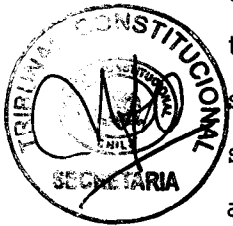


000801

ochocientos uno

del descanso de que se trata, pero no por eso puede afirmarse que ese lapso no sea un descanso o tiempo libre propiamente tal.

En cambio, las esperas que se deben cumplir entre turnos laborales, pese a que durante su transcurso tampoco se realiza labor, no son lapsos de libre disposición de los trabajadores, ya que su ocurrencia y duración dependen de la propia organización de trabajo que haya decidido el empleador, en procura de un uso eficiente del tiempo. En este caso, la duración y ocurrencia de las esperas que deben observar entre turnos laborales los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, dependen de la frecuencia de salida de los buses que haya fijado el empleador. A eso se agrega que, durante tales esperas, los choferes y auxiliares no se desentienden de sus labores como sí lo hacen cuando están descansando, de manera que, en realidad, siguen bajo las órdenes e instrucciones de su empleador mientras esperan retomar las labores;



QUINTO: Por lo anteriormente dicho es que resulta del todo razonable que el legislador haya dispuesto, en la parte del precepto legal que se impugna, que los tiempos de descanso a bordo o en tierra de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, no sean imputables a la jornada laboral y por tanto no se remuneren, sin perjuicio de que empleador y trabajadores puedan acordar voluntariamente formas de retribuir dichos descansos o de compensarlos, habida cuenta de que, como ya se dijo, ellos no ocurren en lugares libremente escogidos por los choferes y auxiliares sino en los propios buses, en hoteles o residenciales o en los lugares de trabajo;



000802

ochocientos dos

SEXTO: Pero, en cambio, no resulta razonable ni se apega a lo dispuesto en la Constitución Política de la República que el legislador haya liberado al empleador de la obligación de retribuir los tiempos de espera entre turnos laborales sin realizar labor, que deban cumplir los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, porque dichos tiempos de espera son decididos por el empleador y durante su transcurso sus trabajadores permanecen a su disposición;

SÉPTIMO: Que, tal y como se señaló por este Tribunal en la sentencia Rol N° 1852, considerandos 5° y 6°, el artículo 21 del Código Laboral establece la norma general respecto de las esperas que deban cumplir los trabajadores durante la jornada laboral, sin realizar labor por motivos que no les sean imputables. Conforme a lo dispuesto en dicho artículo, esas esperas forman parte de la jornada de trabajo si durante ellas el dependiente se encuentra a disposición del empleador. Por tanto, si las esperas entre turnos laborales son decididas por el empleador y mientras duran los trabajadores no son libres para disponer de ese tiempo en la forma en que autónomamente decidan, tales lapsos, aun cuando durante su transcurso los trabajadores no realicen labor alguna, deben ser considerados tiempo de trabajo y por tanto ser remunerados;

OCTAVO: Que la regulación legal de los tiempos de espera del artículo 21 del Código Laboral es concordante con el reconocimiento constitucional de la libertad de trabajo y de su protección. Si la ocurrencia y duración de las esperas que deban cumplir los empleados durante la jornada diaria de trabajo dependen de la discrecionalidad de su empleador y si durante ellas los trabajadores no son libres para hacer lo que deseen sino que deben



000803
ochocientos tres

permanecer dispuestos a seguir las instrucciones que reciban de parte del empleador, esos lapsos deben ser considerados laborados.

En efecto, la protección constitucional del trabajo del artículo 19 N° 16° de nuestra Carta Fundamental no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo. En consecuencia, la Constitución también protege al trabajo propiamente tal, no consagrando el derecho al trabajo en términos generales, pero sí derechos que constituyen elementos fundamentales de éste y que pueden exigirse efectivamente del Estado (Luz Bulnes: "La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980", en Revista de Derecho Público N° 28, Universidad de Chile, Santiago, 1980, p. 215). En el mismo sentido se ha pronunciado José Luis Cea, para quien la protección jurídica sobre el trabajo incluye no sólo la libertad de buscarlo sino también el trabajo en sí: "Lo protegido es la libertad de trabajo, es decir, el derecho a buscar un trabajo, aunque sin garantizar que se obtenga el pretendido u otro satisfactorio. Empero, el Código del ramo ha corregido esto, legislando de manera que se protege igualmente el trabajo en sí por su función social y el derecho al trabajo, entendiéndose por este último el que asegura al trabajador cierta estabilidad o permanencia en su empleo o labor" (José Luis Cea: *Derecho Constitucional Chileno. Tomo II, Derechos, deberes y garantías*. Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago, 2004, p. 427).

Por todo lo anterior, es indudable que el legislador no puede liberar al empleador de remunerar el tiempo que





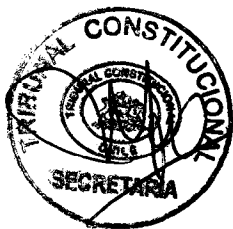
000804

ochocientos cuatro

a él le dedican sus trabajadores, ya que de esa forma vulneraría la protección constitucional de que goza el trabajo. En consecuencia, si el legislador califica a priori y sin excepción como no imputables a la jornada diaria de trabajo los lapsos de espera que acontezcan durante la misma por decisión del empleador, excluye la posibilidad de que durante esos lapsos los trabajadores hayan estado sometidos a las instrucciones del empleador. Pero si pese a ello y en el hecho los trabajadores sí se mantienen a disposición del empleador durante tales esperas, ya que aun cuando no presten labores continúan efectivamente sujetos a la autoridad de aquél, quien decide la ocurrencia y duración de tales esperas y exige de sus empleados mantenerse atentos y disponibles en cualquier momento para conducir o desempeñar otras tareas, tal y como ocurre en el caso de autos, el precepto legal que excluye de la jornada de trabajo tales tiempos de espera liberando al empleador de la obligación de remunerarlos, debe ser declarado contrario a la protección constitucional del trabajo;

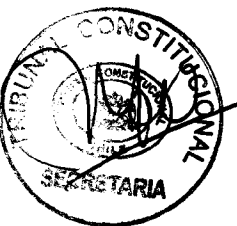
NOVENO: Que, por lo mismo, cabe decidir además que el precepto legal impugnado contradice frontalmente el principio de justa retribución, también instituido en el inciso primero del número 16° del artículo 19 constitucional. En este caso, no se trata de dilucidar un monto justo o suficiente para el salario sino de reconocer el derecho evidente a percibir remuneración por el tiempo dedicado al empleador, ya sea porque se está efectivamente laborando, ya sea porque aun sin realizar labor, el trabajador permanece a disposición del empleador;

DÉCIMO: Que, por otra parte, la existencia de tiempos breves de descanso durante la jornada de trabajo, a bordo o en tierra, que no se computan como tiempo





trabajado, junto con la ocurrencia de sucesivas esperas de duración incierta durante la jornada, producen que, en la práctica, los tiempos diarios dedicados al trabajo por choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros se prolonguen en demasía, limitando severamente las horas diarias de uso libre y privado que le quedan al trabajador. Ello, por cierto, vulnera los derechos del trabajador a estar sujeto a una jornada diaria de duración razonable, al descanso y a disponer libremente de su tiempo, todos los cuales están expresamente reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República complementan la garantía constitucional de protección sobre el trabajo reconocida en el artículo 19 N° 16° de nuestra Constitución.



En efecto, el artículo 24 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que "toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre y a una limitación razonable de la duración del trabajo"; el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce, por su parte, "el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos", y el artículo 7° del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos declara que "el derecho al trabajo supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual los Estados partes garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: g) La limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales, y h) El descanso,

000806
ochocientos Ses

el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales."

Por tanto, la garantía constitucional de libertad de trabajo y su protección que declara el artículo 19 N° 16° de la Constitución Política de la República, incluye el reconocimiento de que todo operario debe gozar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, lo que implica que pueda disponer de descanso adecuado y exista una limitación razonable de la duración del tiempo de trabajo, que le permita disfrutar de tiempo libre para compatibilizar sus obligaciones laborales con los otros aspectos de su vida.

Y VISTO:

Lo prescrito en los artículos 19, N° 16°, y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, de la Constitución Política de la República, así como lo señalado en el artículo 31 N° 6 de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal,

SE RESUELVE:

1) QUE HA LUGAR AL PRESENTE REQUERIMIENTO POR LAS RAZONES QUE SE HAN SEÑALADO Y, EN CONSECUENCIA, SE DECLARA INAPLICABLE, EN LA GESTIÓN PENDIENTE, LA PARTE DEL ARTÍCULO 25, INCISO PRIMERO, DEL CÓDIGO DEL TRABAJO QUE SEÑALA: "Y DE LAS ESPERAS QUE LES CORRESPONDA CUMPLIR ENTRE TURNOS LABORALES SIN REALIZAR LABOR", POR CONTRAVENIR LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 19 N° 16° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA.

2) QUE SE PONE TÉRMINO A LA SUSPENSIÓN DE PROCEDIMIENTO DECRETADA EN ESTOS AUTOS, DEBIENDO OFICIARSE AL EFECTO.


Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto (Presidente), Marcelo



000807
ochocientos siete

Venegas Palacios e Iván Aróstica Maldonado, quienes estuvieron por rechazar el presente requerimiento por las siguientes consideraciones:

1º) Que no es posible acoger la acción de autos, sin desatender la razonabilidad misma de la norma legal impugnada; luego extender -indebidamente- los términos de la "protección al trabajo" que brinda el artículo 19, N° 16, inciso primero, de la Constitución Política; para enseguida sustituirse -impropiamente- a los órganos administrativos y judiciales comisionados por la ley a los efectos de velar por la correcta aplicación del Código del Trabajo.



Teniendo presente, además, que en virtud de la citada regla constitucional, inciso segundo, la concepción de una "justa retribución" debe ser la consecuencia conmutativa por el "trabajo", a lo que no se opone el artículo 25 de ese cuerpo legal, en la parte que se viene declarando inaplicable, por no versar sobre tiempos en que se prestan servicios efectivos o se está a disposición del empleador;

2º) Que en cumplimiento cabal del citado artículo 19, N° 16, constitucional, y a efectos de acotar la jornada de trabajo, el artículo 21 del Código del ramo define por tal "el tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad con el contrato" (inciso primero). Añadiendo que "Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables" (inciso segundo).

Siendo de observar que ninguno los intervalos a que alude el cuestionado artículo 25, puede subsumirse en alguno de los supuestos anteriores. Porque, sin excluir a los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva



000808

ochocientos ocho

interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros de la regla protectora contenida en el recién transcrito artículo 21, tanto los "descansos a bordo o en tierra" como las "esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor", referidos en el artículo 25 objetado, configuran situaciones especiales atinentes al devenir específico de sus funciones, en que se producen lapsos sin prestar efectivamente servicios ni encontrarse a disposición del empleador;

3º) Que, asimismo, el artículo 25 del Código del Trabajo, al establecer la no imputación a la jornada de los tiempos de descanso y esperas que corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no cabe considerarla una norma arbitraria, carente de justificación y que signifique una desprotección de los derechos del trabajador, sino que, al igual que los artículos 25 bis y 26 bis, tiene su justificación en la índole peculiar de las labores que efectúan los choferes, quienes, conforme a lo dispuesto en las normas que los rigen, no pueden conducir más de cinco horas continuas, contemplándose asimismo reglas especiales sobre el números de horas al mes que pueden trabajar, sobre su distribución diaria y descanso mínimo entre turnos.

Ello demuestra que la norma impugnada no sólo no vulnera derechos de los choferes trabajadores, sino que los protege adecuadamente, puesto que de aplicárseles las normas generales del Código del Trabajo en virtud de las cuales la jornada de trabajo puede ser de ocho horas diarias de trabajo y sólo interrumpida por una media hora para la colación -tiempo que no se considera trabajado para computar la jornada diaria-, tal solución sí que los colocaría en una situación de desprotección al obligarlos a conducir durante ocho horas casi continuas e incluso pondría en riesgo su vida e integridad física y psíquica,





000809

ochocientos nueve

por lo que su aplicación resultaría inconstitucional a su respecto al infringir los números 1° y 16 del artículo 19 de la Carta Fundamental;

4°) Que de la Constitución no se desprende una obligación de pago, en orden a tener que reembolsar los tiempos de "esperas", a título de que no serían lapsos de libre disposición para los trabajadores, ya que su ocurrencia y duración dependerían de la voluntad discrecional del empleador.

Comoquiera que tales periodos de alto o parada derivan del desenvolvimiento mismo del transporte público y son programados con antelación, no es que el legislador haya aquí "liberado" al empleador del pago de una "remuneración" que le sería exigible en todo caso, sino que optó -más prudentemente- por entregar su retribución o compensación al acuerdo entre las partes, en tanto tales periodos no trabajados, a veces y según las distintas realidades que ofrece el ámbito del transporte, podrían traer aparejado algún cierto perjuicio o menoscabo;

5°) Que tampoco puede sostenerse en esta sede que, en el transcurso de las referidas "esperas", los trabajadores interesados se encontrarían "a disposición" del empleador, dado que el inequívoco propósito de la norma es, justamente, regular la situación de aquellas pausas que se ocasionan por la dinámica propia del transporte público y durante los cuales los conductores no se hallan aptos ni predispuestos a cumplir labores.

De suerte que si, en los hechos, ello no se respeta, compete a la Dirección del Trabajo o a los Juzgados de Letras del Trabajo fiscalizar y, en definitiva, aplicar las sanciones del caso, acorde con los claros contornos trazados por la institucionalidad laboral vigente.

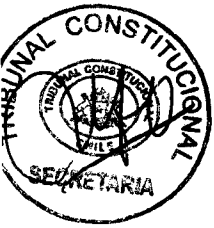




21
000810
ochocientos diecinueve

El Ministro José Antonio Viera-Gallo estuvo por rechazar el requerimiento de autos fundado en las siguientes consideraciones:

1. Que siendo el contrato de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, por su naturaleza, un contrato especial, atendidos los largos recorridos que realizan sus buses, no advierte inconstitucionalidad en la norma impugnada que establece que los tiempos de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas entre los turnos, sin realizar labor, no sean imputables a la jornada de trabajo, como ocurre por lo demás con otros contratos especiales que contempla el mismo Código del Trabajo, estipulando una compensación especial a favor de los trabajadores;
2. Que una situación diferente, como lo dictaminó esta Magistratura en STC N° 1852, es la contemplada en el artículo 26 bis del mismo Código, referente a choferes y auxiliares de los servicios de transporte rural, precepto que fue declarado inaplicable dada la corta distancia que cubren esos servicios, lo que incide decisivamente en la jornada de trabajo, y en la organización de los turnos y de los descansos por parte del empleador;
3. Que, sin embargo, el inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo, impugnado en autos, merece un reproche de constitucionalidad pues el legislador al establecer la compensación obligatoria del tiempo de descanso a bordo o en tierra y de las esperas entre los turnos, sin realizar labores, de auxiliares y choferes de locomoción colectiva interurbana, dejó al libre acuerdo de estos trabajadores con sus empleadores la determinación del monto de ese resarcimiento, así como de la modalidad de pago, sin estipular ningún parámetro, criterio o base de cálculo que enmarcara dicha negociación, como sí lo hizo, en cambio, en el artículo 25 bis del Código del Trabajo a propósito de los choferes



000811
ochocientos once

de carga terrestre interurbana, señalando que "la base de cálculo para el pago de los tiempos de espera no podrá ser inferior a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales";

4. Que al efectuar esta omisión, el legislador desconoce la función social del trabajo, deja sin protección a la dignidad del trabajador y falta, así, al deber del Estado de amparar sus derechos, conforme lo establece el artículo 2° del Código del Trabajo como lógica consecuencia del artículo 19 N° 16° de la Constitución Política, que asegura la protección del trabajo y, por consiguiente, de quienes lo realizan y prescribe perentoriamente la justa retribución por la labor desempeñada. El fundamento de la legislación laboral es, precisamente, equiparar, mediante la regulación legal y la intervención de las autoridades sectoriales, la falta de igualdad entre trabajadores y empleadores al momento de suscribir contratos individuales o colectivos de trabajo a fin de asegurar, como señala la OIT, condiciones decentes para su desempeño. Como han señalado M. Verdugo, E. Pfeffer y H. Nogueira, la referencia a la libertad de trabajo que hace la Constitución, "en ningún caso debe interpretarse como la consagración del principio de la autonomía de la voluntad en materia laboral. La ley laboral, inspirada en el propósito de proteger a la parte más débil de la relación laboral - los trabajadores -, se encarga de fijar para ellos condiciones mínimas de trabajo y remuneraciones. La libertad de contratación habilita, pues, para una negociación a partir de un piso mínimo ya garantizado por la ley" (Derecho Constitucional, Editorial Jurídica de Chile, pg. 286).

Por eso resulta lesivo para los derechos de los trabajadores señalados el hecho de que la compensación prescrita por el artículo 25, a diferencia de lo que ocurre con el resto de sus remuneraciones, no esté



000812
ochocientos doce

suficientemente regulada por la ley al no establecerse piso mínimo que garantice una justa retribución por el esfuerzo realizado. La compensación forma parte de la remuneración, según lo estipulado por el Capítulo V del Libro I del Código del Trabajo. En otros contratos especiales, como el de embarco de los tripulantes en naves de la marina mercante o de los tripulantes de aeronaves, esta situación está expresamente reglada por la ley;

5. Que esta omisión trae consigo una falta de protección de estos trabajadores, como ha quedado de manifiesto en varios procesos traídos al conocimiento de esta Magistratura, en que las compañías de transporte interurbano o bien no pagan la compensación estipulada por el artículo 25 o bien su monto no se condice con la situación que afecta a esos trabajadores, por la naturaleza de los servicios que prestan, atentando así contra el principio de la justa retribución garantizado por la Constitución (STC N° 1254);

6. Que estos principios han quedado consignados en la STC N° 1968, que señala:

"VIGESIMOCTAVO: Que la desigualdad natural entre las partes, propia del contrato de trabajo y que ha solido ser fuente de abusos e injusticias, ha llevado asimismo al legislador a reforzar progresivamente la protección de los derechos del trabajador, al punto de crear, incluso, un procedimiento especial de tutela laboral, que resulta incompatible con la acción constitucional de protección, según reza la parte final del artículo 485 del Código del Trabajo:
"Interpuesta la acción de protección a que se refiere



000813
ochocientos trece

el artículo 20 de la Constitución Política, en los casos que proceda, no se podrá efectuar una denuncia de conformidad a las normas de este Párrafo, que se refiera a los mismos hechos.”;

VIGESIMONOVENO: Que este objetivo de proteger más eficazmente los derechos fundamentales del trabajador no sólo ha caracterizado las modificaciones introducidas al Código del Trabajo que se han recordado, sino que ha constituido el fundamento para aprobar legislaciones especiales como la que regula el trabajo bajo el régimen de subcontratación (Ley N° 20.123). Lo anterior acorde al hecho de que, hoy en día, los derechos fundamentales no sólo tienen una dimensión subjetiva sino que, también, una naturaleza objetiva que los erige en la columna vertebral del ordenamiento jurídico positivo.”;



7. Por lo demás, lo que se viene explicando resulta perfectamente acorde al deber que el artículo 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental impone a los órganos del Estado en el sentido de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, garantizados tanto por la Constitución Política como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;

8. Que la parte final del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo carece de la densidad normativa suficiente para que su aplicación en el proceso sub lite no produzca ningún menoscabo a los derechos garantizados por la Constitución. Efectivamente, el artículo 19 N° 16° no sólo asegura la libertad de trabajo, sino también su protección y su justa

000814
ochocientos catorce

retribución. Según A. Silva Bascañán, "la protección, ya sea de la libertad de trabajo, ya del propio trabajo, constituye una obligación que corresponde a toda la comunidad y, en especial, a quien la dirige, es decir, al Estado. Constituye, por lo tanto, un derecho social de segunda categoría, por cuanto fuerza al Estado a crear las condiciones necesarias para que, en el hecho, puedan ejercerse realmente tanto la libertad como el trabajo que ya se está desarrollando. Su consagración a nivel constitucional importa la creación de una norma programática, resultando ser para el legislador un verdadero mandato su regulación" (Tratado de Derecho Constitucional, Tomo XIII, pg. 225, Editorial Jurídica de Chile, 2010);

9. Que la doctrina y la práctica de diversos Tribunales Constitucionales reconocen la inconstitucionalidad por omisión cuando el legislador deja incumplido un mandato u obligación impuestos por la Carta Fundamental, como en el caso analizado (Luz Bulnes, "La inconstitucionalidad por omisión" en Estudios Constitucionales de la Universidad de Talca, julio 2006). Así se evitaría el fraude a la Constitución que puede ocurrir, según H. Kelsen, por acción u omisión.

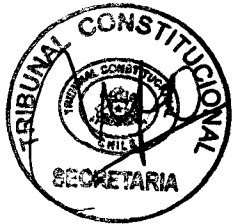
La Corte Constitucional Italiana ha sido pionera en esta materia al dictar "sentencias declarativas, aditivas o sustitutivas" cuando estima que a una disposición legal le falta algún elemento esencial para ser totalmente conforme a la Constitución, procediendo a constatar la carencia y a exhortar al legislador para que le ponga remedio, o bien llenando directamente el vacío o laguna (Alessandro Pizzorusso, El Tribunal Constitucional, Instituto de Estudios Fiscales de Madrid, 1981, y Gustavo Zagrebelsky, La Giustizia Costituzionale, Il Mulino, Bologna, 1988). Esta tendencia ha sido seguida por otros Tribunales Constitucionales, como el alemán y el español,



000815
ochocientos quince

e incluso ha sido recogida expresamente por ciertas Constituciones como las de Portugal, Brasil y Costa Rica. Se busca de este modo poner remedio a una omisión del legislador; su silencio puede determinar que la configuración de un precepto legal, por ausencia de norma, contravenga la Constitución. "La conceptualización de la omisión como norma "negativa" encontrará un amplio eco en la doctrina, la cual parte del supuesto de que el Tribunal Constitucional al controlar la omisión, actúa en realidad sobre una implícita norma impeditiva" (Giovanni Figueroa Mejía, "Las sentencias constitucionales atípicas en el Derecho Comparado y en la acción de inconstitucionalidad mexicana", Ed. Porrúa, México, 2011, pg. 66). La omisión que merece un reproche constitucional también puede implicar una acción positiva del legislador contraria al principio de igualdad al introducir una discriminación arbitraria. En ambos casos el control de constitucionalidad se refiere a lo que la norma calla o no dice, lo que debe desprenderse directamente de su texto;

10. Que el control por omisión adquiere particular relevancia, como lo ha sostenido en su jurisprudencia el Tribunal Constitucional de la RFA, cuando el legislador deja de cumplir un mandato constitucional de regulación de algún derecho fundamental o lo hace en forma insuficiente o incompleta, produciéndose, entonces, una falta al deber de tutela o protección del Estado, produciendo una "obvia impropiedad legislativa" (Carlos Dorn Garrido, La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa, Editorial Metropolitana, Stgo. de Chile, 2010). Precisamente, en el caso en cuestión, lo que se puede constatar de la simple lectura del artículo 25 del Código del Trabajo es una ausencia de regulación de una compensación estipulada por la ley como forma de retribuir el esfuerzo realizado fuera de la jornada de

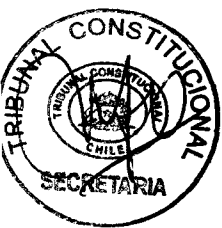


000816
ochocientos dieciseis

trabajo, por los trabajadores del transporte interurbano, dados los prolongados recorridos que deben cumplir;

11. Que, en diversas ocasiones, esta Magistratura ha constatado la existencia de omisiones del legislador exhortándolo a poner término a esa falta de completitud normativa, incluso llegando a anular por inconstitucional el precepto legal. Si bien los casos prototípicos se han producido ejerciendo el control preventivo contemplado en el artículo 93 N° 1° de la Constitución Política, también ha ocurrido conociendo de recursos de inaplicabilidad por estimar que el precepto legal impugnado carece de la suficiencia normativa necesaria desde la perspectiva constitucional, como ocurrió en el caso de la tabla de factores para reajustar los contratos individuales de salud, que trajo consigo una declaración formal de inconstitucionalidad de la norma por esa misma razón. También esta Magistratura, conociendo de una inaplicabilidad, al verificar que el precepto impugnado contiene una omisión por exclusión que atenta contra el principio de igualdad, ha declarado la inaplicabilidad parcial del mismo, extendiendo en los hechos el alcance de la norma. Así ocurrió, por ejemplo, en el Rol N° 1801, al anular la distinción que la norma establecía entre accidentes del trabajo y licencias por enfermedades para establecer el pago de beneficios por desempeño institucional y colectivo en el Poder Judicial;

12. Que de lo anteriormente expuesto se desprende que este Tribunal en diversas ocasiones ha controlado la insuficiencia normativa de un precepto legal, desde el punto de vista constitucional. La supremacía de la Constitución no puede ser limitada por una evidente omisión del legislador. En el caso sub lite se debió declarar la omisión del legislador al establecer el artículo 25 del Código del Trabajo una compensación a choferes y personal auxiliar de los servicios de transporte interurbano, por el descanso a bordo o en





000817²⁸

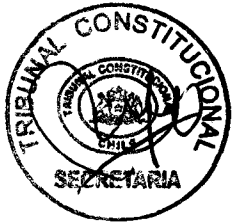
ochocientos diecisiete

tierra y por los tiempos de espera entre los turnos que no sean trabajados, sin fijar un criterio que permitiera instituir un piso para la negociación entre las partes, faltando así a su deber constitucional de brindar protección a los trabajadores. La norma que se desprende del texto del artículo quedó a mitad de camino al dejar a la autonomía de la voluntad de trabajadores y empresarios la determinación de una parte significativa de su remuneración, con lo cual se atenta contra los principios del derecho laboral recogidos por la Constitución Política, como son la protección del trabajo y su justa retribución. Corresponde, en consecuencia, al legislador y no a esta Magistratura poner pronto remedio a tal situación.

Redactó la sentencia el Ministro señor Francisco Fernández Fredes, y las disidencias, el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado y su autor, respectivamente.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2086-11-INA.



[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



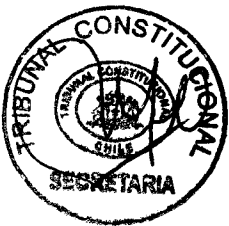
000818

ochocientos dieciocho²⁹

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



Se certifica que el Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto concurrió a la vista de la causa y al acuerdo del fallo, pero no firma por encontrarse con licencia médica.

Pronunciada por el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, y los Ministros señores, Marcelo Venegas Palacios, Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres, señores Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado y Gonzalo García Pino.

Autoriza la Secretaria del Tribunal, señora Marta de la Fuente Olguín.

[Handwritten signature]



En Santiago, a 17 de Octubre de 2012, notifiqué personalmente a DON ALVARO FLORES Y. la sentencia recaída en autos Rol N° 20.86 de 2011 de de a quien entregué copia.

[Handwritten signature]
1021807/3



000819

ochocientos diecinueve

m.o.o.

Santiago, 16 de octubre de 2012.

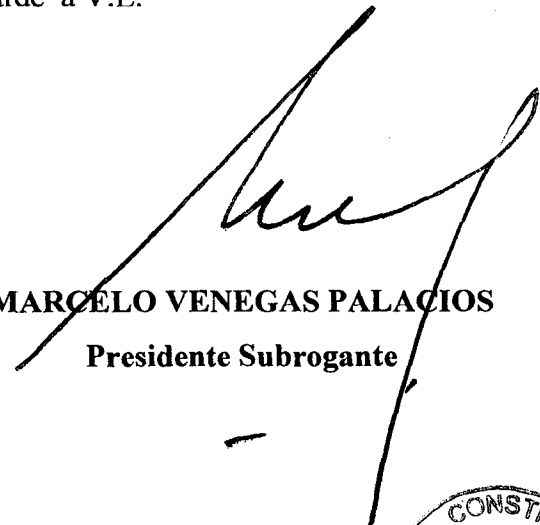
OFICIO N° 7.843

Remite sentencia

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA REPUBLICA:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso **Rol N° 2086-11-INA**, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en la causa RIT N° 1630- 2011, de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



17/10/2012
1345

A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
DON SEBASTIAN PIÑERA ECHENIQUE
PALACIO DE LA MONEDA
PRESENTE.



000820
ochocientos veinte

Santiago, 16 de octubre de 2012.

m.o.o.

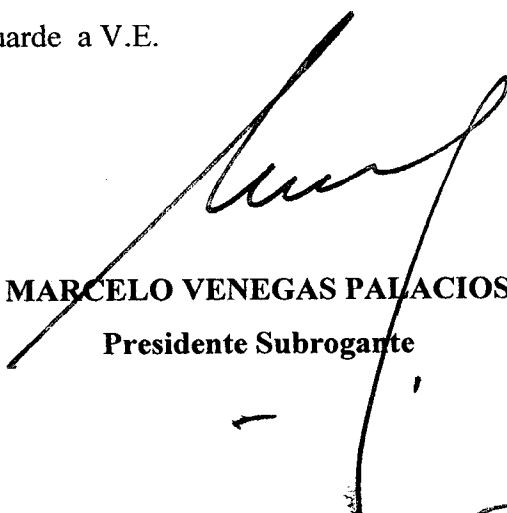
OFICIO N° 7.844

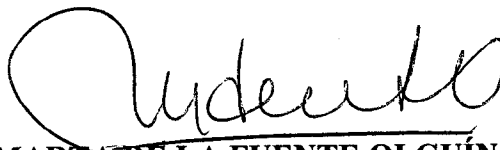
Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DEL SENADO:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2086-11-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en la causa RIT N° 1630- 2011, de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DEL H. SENADO
DON CAMILO ESCALONA MEDINA
SENADO DE LA REPUBLICA
VALPARAISO





000821

ochocientos Veintiano

Santiago, 16 de octubre de 2011.

m.o.o.

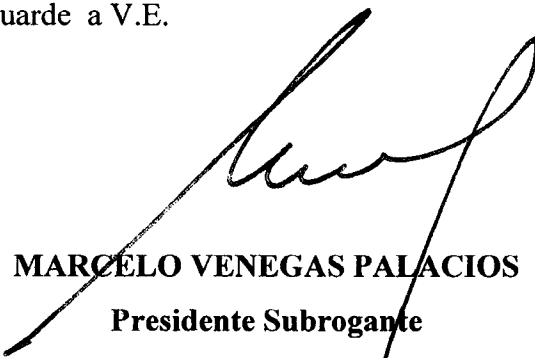
OFICIO N° 7.845

Remite resolución.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso **Rol N° 2086-11-INA**, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en la causa RIT N° 1630- 2011, de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS
DON NICOLÁS MONCKEBERG DÍAZ
HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS
PEDRO MONTT S/N°
VALPARAISO

Coneo Espreu. 17 de octubre de 2012.



Santiago, 16 de octubre de 2011.

OFICIO N° 7.846

000822

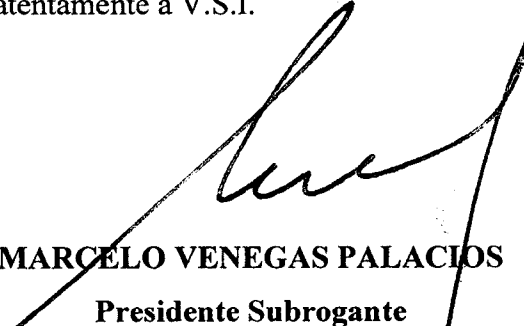
Remite sentencia.

Cientos Veintidos

**SEÑOR JUEZ SEGUNDO
JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE SANTIAGO.:**

Remito a US. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2086-11-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en la causa RIT N° 1630- 2011, de que conoce ese Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, a los efectos que indica.

Saluda atentamente a V.S.I.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



SEÑOR JUEZ
SEGUNDO JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO
ALVARO FLORES MONARDE
MERCED N° 360, 1° PISO - SANTIAGO
SANTIAGO.



000823
ochocientos veintitres

Santiago, 16 de octubre de 2012.

m.o.o.

Señores

Gonzalo Raggio Guerrero

Natalio O'kuingthon Sermini

Anderson Weldt Umaña

Marcelo Lobos Grau

San Antonio 19, oficina 1501,

Santiago.

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2086-11-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en la causa RIT N° 1630- 2011, de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Saluda atentamente a Ud.

Marta de la Fuente Olguín
Secretaria



Concepción, 17 de octubre de 2012.



000824

ochocientos veinticuatro

Santiago, 16 de octubre de 2012.

m.o.o.

Señor

Luis Alejandro Bahamondes Contreras

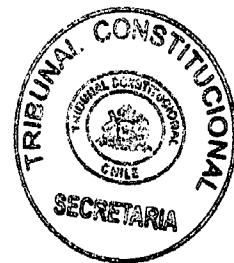
Pedro de Valdivia N° 38, Población Porvenir, comuna de Lanco

Décimo Cuarta Región.

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2086-11-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en la causa RIT N° 1630- 2011, de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Saluda atentamente a Ud.

Marta de la Fuente Olguín
Secretaria



Coneo Express 17 de octubre de 2012



000825
ochocientos veinticinco

Santiago, 16 de octubre de 2012.

m.o.o.

Señor

Miguel Ernesto Gaete Tizado

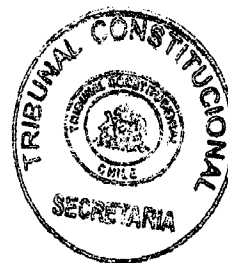
Libertad N° 230, comuna de Victoria

Novena Región.

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso **Rol N° 2086-11-INA**, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en la causa RIT N° 1630- 2011, de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Saluda atentamente a Ud.

Marta de la Fuente Olguín
Secretaria



Coneo Esfren. 17 de octubre de 2012.



000826
ochocientos veintiseis

Santiago, 16 de octubre de 2012.

m.o.o.

Señoras

Olga Feliu Segovia

Macarena Letelier Velasco

Calle Miraflores N° 113, oficina 51

Santiago.

Remito a ustedes copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2086-11-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en la causa RIT N° 1630- 2011, de que conoce el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Saluda atentamente a Uds.

Marta de la Fuente Olguín
Secretaria



Conexo Expres. 14 de octubre de 2012.



000313 1

trescientos trece

Santiago, dieciséis de octubre de dos mil doce.

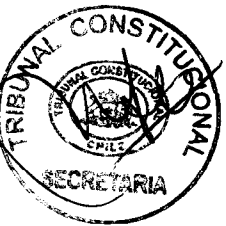
VISTOS:

Con fecha 27 de enero de 2012, Hernán del Tránsito Orellana Báez, presidente del Sindicato Nacional Interempresa de Trabajadores del Transporte de Pasajeros Interurbano, Rural y Cargo, ha solicitado a esta Magistratura la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo.

El precepto cuya aplicación se impugna dispone:

"La jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de pasajeros y del que se desempeñe a bordo de ferrocarriles, será de ciento ochenta horas mensuales. En el caso de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, el tiempo de los descansos bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes."

La gestión invocada es un proceso laboral colectivo de cobro de horas extra y otras prestaciones, iniciado por el Sindicato Nacional Interempresa de Trabajadores del Transporte de Pasajeros Interurbano, Rural y Cargo, en contra de la empresa Tur Bus, en el cual se demanda por labores realizadas por choferes en tiempos de espera y descanso, juicio en el que se encuentra pendiente de realizar la audiencia de rigor.





000314 2

trescientos catorce

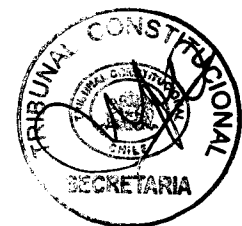
La parte requirente hace suyo lo razonado por esta Magistratura en su sentencia Rol N° 1852, entendiendo que por la aplicación del precepto impugnado los trabajadores quedan a disposición del empleador sin remuneración, lo que vulnera la garantía constitucional de la libertad de trabajo, el derecho a la justa retribución, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y la declaración de principios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT).

De tal forma, estima que se vulnera además la garantía constitucional de la igualdad ante la ley, en la medida que se impide aplicar la norma general del artículo 21 del Código del Trabajo, sobre la jornada pasiva, que debe ser remunerada.

Acogido a tramitación el requerimiento con fecha 31 de enero de 2012, se ordenó la suspensión del procedimiento en la gestión invocada y se confirió traslado para resolver acerca de la admisibilidad.

Evacuando dicho traslado, Tur Bus, empresa demandada en la gestión invocada, solicitó la declaración de inadmisibilidad, por carecer el requerimiento de fundamento plausible, en la medida que a su juicio no se expone con claridad y precisión cuáles son los argumentos que llevan a sostener que se produce un resultado concreto de inconstitucionalidad.

Agrega la requerida que los presupuestos fácticos no son los mismos que en el proceso Rol N° 1852 de esta Magistratura y que el libelo contiene una serie de apreciaciones y opiniones subjetivas respecto de la norma, que además son de orden abstracto, sin referencias al caso concreto que se debe resolver. Añade que el pago de sumas que a juicio del requirente son exiguas no





000315³
trescientos quince

necesariamente lleva a un resultado inconstitucional, que en todo caso debe ser fundamentado y acreditado por la parte requirente.

Con fecha 6 de marzo de 2012 se declaró la admisibilidad del requerimiento y posteriormente se confirió traslado acerca del fondo del conflicto de constitucionalidad planteado.

La parte requerida, empresa Tur Bus, evacuó el traslado conferido solicitando el rechazo del requerimiento, con cuyo objeto da cuenta detallada de los antecedentes de hecho y derecho del mismo y de lo resuelto por esta Magistratura en el proceso Rol N° 1852. Posteriormente se refiere al estatuto actual y a los caracteres del control concreto de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la ley, especificando que produce efectos relativos y que un precepto ya declarado inaplicable no necesariamente debe ser declarado inaplicable para otro caso, pues ello dependerá de las circunstancias de la causa específica de que se trate; luego señala que el artículo 26 bis del Código del Trabajo y el precepto impugnado en el presente proceso no son lo mismo y que las circunstancias de hecho también son diferentes, de tal manera que en el libelo se omite explicitar cómo se afecta el caso concreto, sin perjuicio, además, de no existir contradicción entre la Constitución y el artículo 25 del Código del Trabajo.

Por otra parte, señala que es errado deducir que una declaración de inaplicabilidad del artículo 26 bis importaría una suerte de declaración de inconstitucionalidad general.

Posteriormente, agrega que la jornada de 180 horas mensuales implica:





000316

4

trescientos dieciséis

- que dentro de cada 24 horas hay 8 de descanso ininterrumpido,
- que tras una jornada a bordo de 8 o más horas, los choferes y auxiliares deben tener un descanso de mínimo 8 horas,
- que los choferes no pueden manejar más de 5 horas seguidas, con un descanso posterior de no menos de 2 horas,
- si el descanso se realiza a bordo, el bus debe contar con una litera adecuada.

Agrega que por resolución N° 1082, de 22 de septiembre de 2005, dictada en ejercicio de las atribuciones establecidas en el artículo 38 del Código del Trabajo, la Dirección del Trabajo autorizó implementar jornadas especiales, consistentes en:

- Siete días de trabajo continuos, seguidos de dos de descanso (7x2);
- Nueve días de trabajo continuos, seguidos de tres de descanso (9x3);
- Diez días de trabajo continuos, seguidos de cuatro de descanso (10x4).

Estas jornadas obedecen a las peculiaridades del transporte interurbano, para armonizar la continuidad del servicio con el descanso de los choferes y las necesidades de seguridad; pues, al igual que con trabajadoras de casa particular, deportistas, artistas, tripulantes de aviones y otros, la ley debe hacerse cargo de la realidad de sus labores específicas.

El inciso segundo del artículo 21 del Código del Trabajo, al establecer las normas de jornada pasiva, dispone que "se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición





000317⁵
trescientos diecisiete

del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables", en el marco de lo cual este Tribunal declaró que si las esperas se deben a decisiones del empleador y si mientras duran el trabajador no es libre de disponer de su tiempo, deben remunerarse aunque no se realice labor.

Explica la requerida que esa norma tiene razón de ser y se aplica en la mayoría de las relaciones laborales, colocando como ejemplo a las telefonistas, pero agrega que el transporte interurbano es diferente, pues la organización de la jornada es allí muy compleja; por ejemplo, señala que para un viaje entre La Serena y Antofagasta, de 899 kilómetros, y 12 horas y media de duración, se debe considerar:

- i) que los choferes no manejen por un lapso mayor a cinco horas;
- ii) que descansen el tiempo que efectivamente corresponde, y
- iii) que una vez que arriben a la estación, puedan permanecer, a lo menos, 8 horas en tierra.

De esa forma, si los tiempos de espera y descanso fueran considerados jornada, las 180 horas mensuales se agotarían en 7 días.

Agrega que la estructura de la jornada y de los descansos emana de la ley y es imperativa, por lo que el trabajador debe descansar efectivamente en todos estos períodos, sin poder recibir orden alguna del empleador.

Expone que si bien durante el descanso el trabajador está lejos de su hogar y no puede disponer libremente de su tiempo, ello no resulta imputable al empleador, sino a la naturaleza de la actividad, que




6
000318*trecientos dieciocho*

motiva la existencia de este régimen especial de jornada, cuyos elementos no se pueden comprender aisladamente.

Expresa asimismo que en los descansos el trabajador dispone de su tiempo como mejor le parezca, y si el empleador le exige conducir, estaría infringiendo la ley.

Agrega que la Dirección del Trabajo ha dictaminado que, respecto del precepto impugnado, los tiempos de descanso no son jornada, que su finalidad es reponer energías para el trabajador, que son obligatorios para ambas partes y si alguna de ellas no cumple incurre en infracciones a la legislación laboral.



Por lo expuesto, argumenta que estimar como jornada los tiempos de espera, por estar el chofer a disposición del empleador, es presumir que se vulnera la ley de manera permanente. Agrega que la norma podría producir efectos inconstitucionales si es que los choferes en el lapso de descanso o espera se vieran obligados a realizar otras labores como limpieza, mantención, ventas, etc.

Por otra parte, expone que en toda relación laboral hay descansos que no se imputan a la jornada, como el horario de colación, por lo que la regla especial de los choferes es una más, con el agregado de que se puede remunerar por acuerdo de las partes.

Tal como lo señaló este Tribunal respecto del artículo 26 bis del Código del Trabajo, la norma de jornada excluye que el trabajador esté a disposición del empleador y si se alega que ello ocurrió en los hechos, es de carga del requirente acreditar que estuvieron permanentemente sometidos a instrucciones para que proceda el pago de remuneraciones, todo lo cual constituye un conjunto de circunstancias fácticas



000319

Trecientos diecinueve

indispensables para que se pueda producir un resultado contrario a la Constitución.

Posteriormente, y ya entrando en los hechos de la causa, señala que se encuentra en condiciones de probar fehacientemente que los descansos se han respetado y que los choferes no se han encontrado sometidos a instrucciones ni labores en los tiempos de descanso y espera.

Expone que por resolución exenta N° 1081, de 22 de septiembre de 2005, la Dirección del Trabajo estableció, con carácter de obligatorio, un sistema único de control de asistencia de los trabajadores del transporte interurbano, operado con un chip, una bitácora automatizada y un software cerrado y certificado, lo que impide falsear datos o dar información inexacta.

Por otro lado expone que los trabajadores conocen sus turnos con a lo menos 6 días de anticipación, información que es corroborada en los terminales posteriormente, sin que nadie se vea sometido a horarios indeterminados ni a situaciones que afecten su dignidad laboral.

Ahora bien, en cuanto a la alegación de que la norma impugnada permitiría la ausencia de remuneración o bien un pacto insuficiente de compensación, se expone que un chofer de Tur Bus gana aproximadamente 780 mil pesos mensuales, uno de los promedios más altos del mercado, dando cuenta de que su estructura de remuneraciones se establece en contratos colectivos y que, de conformidad al precepto impugnado, se retribuyen o compensan los tiempos de espera y descanso, mediante una cláusula presente en los contratos colectivos existentes en la empresa, referida a la "permanencia pasiva"; argumenta





000320

trecientos veinte

luego que la asimetría de la relación laboral individual se ve descartada por la existencia de sindicatos y de negociación colectiva. Además, señala que no es justo remunerar por igual el tiempo de labores conductivas que el tiempo en el cual no se realizan.

Posteriormente se refiere con latitud a la Empresa Tur Bus, su estructura y organización, su flota y número de trabajadores, señalando que cuenta con más de 70 pensiones a lo largo del país para proveer descanso a su personal y que desarrolla labores para el bienestar y la seguridad de éste, además del control de salida y el monitoreo permanente, contando con talleres de mantenimiento de alta capacidad en las principales ciudades del país.

Por todo lo expuesto y sintetizando sus argumentos en un capítulo de conclusiones, solicita el rechazo del requerimiento.

La parte requirente, a su turno, reiteró lo alegado en su libelo, haciendo presente que las esperas son organizadas y determinadas por el empleador, y que no existe razón alguna para que sean de cargo del trabajador, pues son un costo social que debe ser asumido por el empresario, ya que el trabajador no dispone de su propio tiempo durante ellas y no se le remunera.

Expone que 180 horas de conducción implican 320 horas de trabajo, que los descansos a bordo son en una litera estrecha que impide moverse y están sujetos a los vaivenes del bus, agregando que esta verdadera política de gratuidad del tiempo del trabajador impide el fomento del empleo al haber poca gente trabajando muchas horas, a lo que añade una serie de cálculos acerca del exceso de horas trabajadas.





000321

Trescientos Veintiuno

La empresa Tur Bus presentó un informe en derecho del profesor William Thayer en abono de su tesis.

Concluida la tramitación del proceso, se ordenó traer los autos en relación.

Con fecha 7 de junio de 2012 se verificó la vista de la causa.

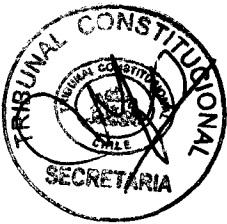
CON LO RELACIONADO Y CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que el artículo 93 N° 6° de la Constitución Política de la República dispone que es atribución de este Tribunal Constitucional *"resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución"*;

SEGUNDO: Que, tal y como se ha indicado en la parte expositiva de esta sentencia, el requerimiento materia de autos solicita a esta Magistratura pronunciarse sobre la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo, con el fin de esclarecer si lo dispuesto en dicho precepto legal vulnera las garantías constitucionales que dicho requerimiento señala, respecto de los trabajadores implicados en el proceso laboral de que se trata y que se invoca como gestión pendiente;

TERCERO: El precepto impugnado dispone:

"Art. 25: La jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de pasajeros y del que se desempeñe a bordo de





000322

Cien veintidos.

ferrocarriles, será de ciento ochenta horas mensuales. En el caso de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, el tiempo de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no será imputable a la jornada y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes".

En concreto, el requerimiento acota su reproche de inconstitucionalidad a la parte del precepto legal aludido que se refiere a los tiempos de descansos a bordo o en tierra y a las esperas que corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, que deban observar los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros;

CUARTO: Que para resolver adecuadamente el requerimiento de que se trata, debe precisarse que la parte del precepto legal que se impugna distingue claramente dos situaciones: los tiempos de descanso a bordo o en tierra y las esperas que deban cumplirse entre turnos laborales.

Durante los tiempos de descanso, los trabajadores no permanecen a disposición de su empleador; es tiempo durante el cual el trabajador no realiza labor alguna y puede disponer libremente del mismo, aun cuando dicha libertad esté restringida por disfrutar de tal descanso a bordo de un bus, pernoctando lejos de su hogar o reposando en el lugar de trabajo. Dormir en una litera en un bus, por ejemplo, atenúa sin duda el efecto reparador del descanso de que se trata, pero no por eso puede

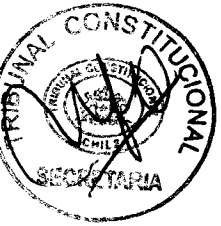


000323

trecientos Veintitres

afirmarse que ese lapso no sea un descanso o tiempo libre propiamente tal.

En cambio, las esperas que se deben cumplir entre turnos laborales, pese a que durante su transcurso tampoco se realiza labor, no son lapsos de libre disposición de los trabajadores, ya que su ocurrencia y duración dependen de la propia organización de trabajo que haya decidido el empleador, en procura de un uso eficiente del tiempo. En este caso, la duración y ocurrencia de las esperas que deben observar entre turnos laborales los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, dependen de la frecuencia de salida de los buses que haya fijado el empleador. A eso se agrega que, durante tales esperas, los choferes y auxiliares no se desentienden de sus labores como sí lo hacen cuando están descansando, de manera que, en realidad, siguen bajo las órdenes e instrucciones de su empleador mientras esperan retomar las labores;



QUINTO: Por lo anteriormente dicho es que resulta del todo razonable que el legislador haya dispuesto, en la parte del precepto legal que se impugna, que los tiempos de descanso a bordo o en tierra de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, no sean imputables a la jornada laboral y por tanto no se remuneren, sin perjuicio de que empleador y trabajadores puedan acordar voluntariamente formas de retribuir dichos descansos o de compensarlos, habida cuenta de que, como ya se dijo, ellos no ocurren en lugares libremente escogidos por los choferes y auxiliares sino en los propios buses, en hoteles o residenciales o en los lugares de trabajo;



000324

Cien Veinticuatro

SEXTO: Pero, en cambio, no resulta razonable ni se apegan a lo dispuesto en la Constitución Política de la República que el legislador haya liberado al empleador de la obligación de retribuir los tiempos de espera entre turnos laborales sin realizar labor, que deban cumplir los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, porque dichos tiempos de espera son decididos por el empleador y durante su transcurso sus trabajadores permanecen a su disposición;

SÉPTIMO: Que, tal y como se señaló por este Tribunal en la sentencia Rol N° 1852, considerandos 5° y 6°, el artículo 21 del Código Laboral establece la norma general respecto de las esperas que deban cumplir los trabajadores durante la jornada laboral, sin realizar labor por motivos que no les sean imputables. Conforme a lo dispuesto en dicho artículo, esas esperas forman parte de la jornada de trabajo si durante ellas el dependiente se encuentra a disposición del empleador. Por tanto, si las esperas entre turnos laborales son decididas por el empleador y mientras duran los trabajadores no son libres para disponer de ese tiempo en la forma en que autónomamente decidan, tales lapsos, aun cuando durante su transcurso los trabajadores no realicen labor alguna, deben ser considerados tiempo de trabajo y por tanto ser remunerados;

OCTAVO: Que la regulación legal de los tiempos de espera del artículo 21 del Código Laboral es concordante con el reconocimiento constitucional de la libertad de trabajo y de su protección. Si la ocurrencia y duración de las esperas que deban cumplir los empleados durante la jornada diaria de trabajo dependen de la discrecionalidad de su empleador y si durante ellas los trabajadores no son libres para hacer lo que deseen sino que deben



000325¹³*trescientos veinticinco*

permanecer dispuestos a seguir las instrucciones que reciban de parte del empleador, esos lapsos deben ser considerados laborados.

En efecto, la protección constitucional del trabajo del artículo 19 N° 16° de nuestra Carta Fundamental no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo. En consecuencia, la Constitución también protege al trabajo propiamente tal, no consagrando el derecho al trabajo en términos generales, pero sí derechos que constituyen elementos fundamentales de éste y que pueden exigirse efectivamente del Estado (Luz Bulnes: "La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980", en Revista de Derecho Público N° 28, Universidad de Chile, Santiago, 1980, p. 215). En el mismo sentido se ha pronunciado José Luis Cea, para quien la protección jurídica sobre el trabajo incluye no sólo la libertad de buscarlo sino también el trabajo en sí: "Lo protegido es la libertad de trabajo, es decir, el derecho a buscar un trabajo, aunque sin garantizar que se obtenga el pretendido u otro satisfactorio. Empero, el Código del ramo ha corregido esto, legislando de manera que se protege igualmente el trabajo en sí por su función social y el derecho al trabajo, entendiéndose por este último el que asegura al trabajador cierta estabilidad o permanencia en su empleo o labor" (José Luis Cea: *Derecho Constitucional Chileno. Tomo II, Derechos, deberes y garantías*. Ediciones Universidad Católica de Chile. Santiago, 2004, p. 427).

Por todo lo anterior, es indudable que el legislador no puede liberar al empleador de remunerar el tiempo que





000326

Tricientos veintiseis

a él le dedican sus trabajadores, ya que de esa forma vulneraría la protección constitucional de que goza el trabajo. En consecuencia, si el legislador califica a priori y sin excepción como no imputables a la jornada diaria de trabajo los lapsos de espera que acontezcan durante la misma por decisión del empleador, excluye la posibilidad de que durante esos lapsos los trabajadores hayan estado sometidos a las instrucciones del empleador. Pero si pese a ello y en el hecho los trabajadores sí se mantienen a disposición del empleador durante tales esperas, ya que aun cuando no presten labores continúan efectivamente sujetos a la autoridad de aquél, quien decide la ocurrencia y duración de tales esperas y exige de sus empleados mantenerse atentos y disponibles en cualquier momento para conducir o desempeñar otras tareas, tal y como ocurre en el caso de autos, el precepto legal que excluye de la jornada de trabajo tales tiempos de espera liberando al empleador de la obligación de remunerarlos, debe ser declarado contrario a la protección constitucional del trabajo;



NOVENO: Que, por lo mismo, cabe decidir además que el precepto legal impugnado contradice frontalmente el principio de justa retribución, también instituido en el inciso primero del número 16° del artículo 19 constitucional. En este caso, no se trata de dilucidar un monto justo o suficiente para el salario sino de reconocer el derecho evidente a percibir remuneración por el tiempo dedicado al empleador, ya sea porque se está efectivamente laborando, ya sea porque aun sin realizar labor, el trabajador permanece a disposición del empleador;

DÉCIMO: Que, por otra parte, la existencia de tiempos breves de descanso durante la jornada de trabajo, a bordo o en tierra, que no se computan como tiempo

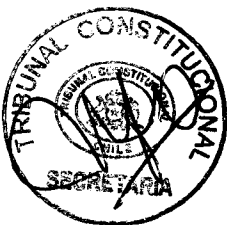


000327

Trescientos Veintiseiete

trabajado, junto con la ocurrencia de sucesivas esperas de duración incierta durante la jornada, producen que, en la práctica, los tiempos diarios dedicados al trabajo por choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros se prolonguen en demasía, limitando severamente las horas diarias de uso libre y privado que le quedan al trabajador. Ello, por cierto, vulnera los derechos del trabajador a estar sujeto a una jornada diaria de duración razonable, al descanso y a disponer libremente de su tiempo, todos los cuales están expresamente reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República complementan la garantía constitucional de protección sobre el trabajo reconocida en el artículo 19 N° 16° de nuestra Constitución.

En efecto, el artículo 24° de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que "toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre y a una limitación razonable de la duración del trabajo"; el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce, por su parte, "el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos", y el artículo 7° del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos declara que "el derecho al trabajo supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual los Estados partes garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: g) La limitación razonable de las horas de





000328

Trecientos Veintiocho

trabajo, tanto diarias como semanales, y h) El descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales."

Por tanto, la garantía constitucional de libertad de trabajo y su protección que declara el artículo 19 N° 16° de la Constitución Política de la República, incluye el reconocimiento de que todo operario debe gozar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, lo que implica que pueda disponer de descanso adecuado y exista una limitación razonable de la duración del tiempo de trabajo, que le permita disfrutar de tiempo libre para compatibilizar sus obligaciones laborales con los otros aspectos de su vida.



Y VISTO:

Lo prescrito en los artículos 16, N° 16°, y 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, de la Constitución Política de la República, así como lo señalado en el artículo 31 N° 6 de la Ley 17.997, Orgánica Constitucional de este Tribunal,

SE RESUELVE:

- 1) QUE HA LUGAR AL PRESENTE REQUERIMIENTO POR LAS RAZONES QUE SE HAN SEÑALADO Y, EN CONSECUENCIA, SE DECLARA INAPLICABLE, EN LA GESTIÓN PENDIENTE, LA PARTE DEL ARTÍCULO 25, INCISO PRIMERO, DEL CÓDIGO DEL TRABAJO QUE SEÑALA: "Y DE LAS ESPERAS QUE LES CORRESPONDA CUMPLIR ENTRE TURNOS LABORALES SIN REALIZAR LABOR", POR CONTRAVENIR LA GARANTÍA CONSTITUCIONAL DEL ARTÍCULO 19 N° 16° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA.
- 2) QUE SE PONE TÉRMINO A LA SUSPENSIÓN DE PROCEDIMIENTO DECRETADA EN ESTOS AUTOS, DEBIENDO OFICIARSE AL EFECTO.



000329

Tricientos Veintinueve

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto, Marcelo Venegas Palacios e Iván Aróstica Maldonado, quienes estuvieron por rechazar el presente requerimiento por las siguientes consideraciones:

1º) Que no es posible acoger la acción de autos, sin desatender la razonabilidad misma de la norma legal impugnada; luego extender -indebidamente- los términos de la "protección al trabajo" que brinda el artículo 19, N° 16, inciso primero, de la Constitución Política; para enseguida sustituirse -impropiamente- a los órganos administrativos y judiciales comisionados por la ley a los efectos de velar por la correcta aplicación del Código del Trabajo.

Teniendo presente, además, que en virtud de la citada regla constitucional, inciso segundo, la concepción de una "justa retribución" debe ser la consecuencia conmutativa por el "trabajo", a lo que no se opone el artículo 25 de ese cuerpo legal, en la parte que se viene declarando inaplicable, por no versar sobre tiempos en que se prestan servicios efectivos o se está a disposición del empleador;

2º) Que en cumplimiento cabal del citado artículo 19, N° 16, constitucional, y a efectos de acotar la jornada de trabajo, el artículo 21 del Código del ramo define por tal "el tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad con el contrato" (inciso primero). Añadiendo que "Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables" (inciso segundo).

Siendo de observar que ninguno los intervalos a que alude el cuestionado artículo 25, puede subsumirse en alguno de los supuestos anteriores. Porque, sin excluir a los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva





000330

trescientos treinta

interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros de la regla protectora contenida en el recién transcrito artículo 21, tanto los "descansos a bordo o en tierra" como las "esperas que les corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor", referidos en el artículo 25 objetado, configuran situaciones especiales atinentes al devenir específico de sus funciones, en que se producen lapsos sin prestar efectivamente servicios ni encontrarse a disposición del empleador;

3°) Que, asimismo, el artículo 25 del Código del Trabajo, al establecer la no imputación a la jornada de los tiempos de descanso y esperas que corresponda cumplir entre turnos laborales sin realizar labor, no cabe considerarla una norma arbitraria, carente de justificación y que signifique una desprotección de los derechos del trabajador, sino que, al igual que los artículos 25 bis y 26 bis, tiene su justificación en la índole peculiar de las labores que efectúan los choferes, quienes, conforme a lo dispuesto en las normas que los rigen, no pueden conducir más de cinco horas continuas, contemplándose asimismo reglas especiales sobre el números de horas al mes que pueden trabajar, sobre su distribución diaria y descanso mínimo entre turnos.

Ello demuestra que la norma impugnada no sólo no vulnera derechos de los choferes trabajadores, sino que los protege adecuadamente, puesto que de aplicárseles las normas generales del Código del Trabajo en virtud de las cuales la jornada de trabajo puede ser de ocho horas diarias de trabajo y sólo interrumpida por una media hora para la colación -tiempo que no se considera trabajado para computar la jornada diaria-, tal solución sí que los colocaría en una situación de desprotección al obligarlos a conducir durante ocho horas casi continuas e incluso pondría en riesgo su vida e integridad física y psíquica, por lo que su aplicación resultaría inconstitucional a su





000331 19

trescientos treinta y uno

respecto al infringir los números 1° y 16 del artículo 19 de la Carta Fundamental;

4°) Que de la Constitución no se desprende una obligación de pago, en orden a tener que reembolsar los tiempos de "esperas", a título de que no serían lapsos de libre disposición para los trabajadores, ya que su ocurrencia y duración dependerían de la voluntad discrecional del empleador.

Comoquiera que tales periodos de alto o parada derivan del desenvolvimiento mismo del transporte público y son programados con antelación, no es que el legislador haya aquí "liberado" al empleador del pago de una "remuneración" que le sería exigible en todo caso, sino que optó -más prudentemente- por entregar su retribución o compensación al acuerdo entre las partes, en tanto tales periodos no trabajados, a veces y según las distintas realidades que ofrece el ámbito del transporte, podrían traer aparejado algún cierto perjuicio o menoscabo;

5°) Que tampoco puede sostenerse en esta sede que, en el transcurso de las referidas "esperas", los trabajadores interesados se encontrarían "a disposición" del empleador, dado que el inequívoco propósito de la norma es, justamente, regular la situación de aquellas pausas que se ocasionan por la dinámica propia del transporte público y durante los cuales los conductores no se hallan aptos ni predispuestos a cumplir labores.

De suerte que si, en los hechos, ello no se respeta, compete a la Dirección del Trabajo o a los Juzgados de Letras del Trabajo fiscalizar y, en definitiva, aplicar las sanciones del caso, acorde con los claros contornos trazados por la institucionalidad laboral vigente.

El Ministro José Antonio Viera-Gallo estuvo por rechazar el requerimiento de autos fundado en las siguientes consideraciones:





000332

trecientos treinta y dos

1. Que siendo el contrato de los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de los servicios interurbanos de transporte de pasajeros, por su naturaleza, un contrato especial, atendidos los largos recorridos que realizan sus buses, no advierte inconstitucionalidad en la norma impugnada que establece que los tiempos de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas entre los turnos, sin realizar labor, no sean imputables a la jornada de trabajo, como ocurre por lo demás con otros contratos especiales que contempla el mismo Código del Trabajo, estipulando una compensación especial a favor de los trabajadores;

2. Que una situación diferente, como lo dictaminó esta Magistratura en STC N° 1852, es la contemplada en el artículo 26 bis del mismo Código, referente a choferes y auxiliares de los servicios de transporte rural, precepto que fue declarado inaplicable dada la corta distancia que cubren esos servicios, lo que incide decisivamente en la jornada de trabajo, y en la organización de los turnos y de los descansos por parte del empleador;

3. Que, sin embargo, el inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo, impugnado en autos, merece un reproche de constitucionalidad pues el legislador al establecer la compensación obligatoria del tiempo de descanso a bordo o en tierra y de las esperas entre los turnos, sin realizar labores, de auxiliares y choferes de locomoción colectiva interurbana, dejó al libre acuerdo de estos trabajadores con sus empleadores la determinación del monto de ese resarcimiento, así como de la modalidad de pago, sin estipular ningún parámetro, criterio o base de cálculo que enmarcara dicha





000333

trescientos treinta y tres

negociación, como sí lo hizo, en cambio, en el artículo 25 bis del Código del Trabajo a propósito de los choferes de carga terrestre interurbana, señalando que "la base de cálculo para el pago de los tiempos de espera no podrá ser inferior a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales";

4. Que al efectuar esta omisión, el legislador desconoce la función social del trabajo, deja sin protección a la dignidad del trabajador y falta, así, al deber del Estado de amparar sus derechos, conforme lo establece el artículo 2° del Código del Trabajo como lógica consecuencia del artículo 19 N° 16° de la Constitución Política, que asegura la protección del trabajo y, por consiguiente, de quienes lo realizan y prescribe perentoriamente la justa retribución por la labor desempeñada. El fundamento de la legislación laboral es, precisamente, equiparar, mediante la regulación legal y la intervención de las autoridades sectoriales, la falta de igualdad entre trabajadores y empleadores al momento de suscribir contratos individuales o colectivos de trabajo a fin de asegurar, como señala la OIT, condiciones decentes para su desempeño. Como han señalado M. Verdugo, E. Pfeffer y H. Nogueira, la referencia a la libertad de trabajo que hace la Constitución, "en ningún caso debe interpretarse como la consagración del principio de la autonomía de la voluntad en materia laboral. La ley laboral, inspirada en el propósito de proteger a la parte más débil de la relación laboral - los trabajadores -, se encarga de fijar para ellos condiciones mínimas de trabajo y remuneraciones. La libertad de contratación habilita, pues, para una negociación a partir de un





000334

trescientos treinta y cuatro

piso mínimo ya garantizado por la ley" (Derecho Constitucional, Editorial Jurídica de Chile, pg. 286).

Por eso resulta lesivo para los derechos de los trabajadores señalados el hecho de que la compensación prescrita por el artículo 25, a diferencia de lo que ocurre con el resto de sus remuneraciones, no esté suficientemente regulada por la ley al no establecerse piso mínimo que garantice una justa retribución por el esfuerzo realizado. La compensación forma parte de la remuneración, según lo estipulado por el Capítulo V del Libro I del Código del Trabajo. En otros contratos especiales, como el de embarco de los tripulantes en naves de la marina mercante o de los tripulantes de aeronaves, esta situación está expresamente reglada por la ley;

5. Que esta omisión trae consigo una falta de protección de estos trabajadores, como ha quedado de manifiesto en varios procesos traídos al conocimiento de esta Magistratura, en que las compañías de transporte interurbano o bien no pagan la compensación estipulada por el artículo 25 o bien su monto no se condice con la situación que afecta a esos trabajadores, por la naturaleza de los servicios que prestan, atentando así contra el principio de la justa retribución garantizado por la Constitución (STC N° 1254);

6. Que estos principios han quedado consignados en la STC N° 1968, que señala:

"VIGESIMOCTAVO: Que la desigualdad natural entre las partes, propia del contrato de trabajo y que ha solido ser fuente de abusos e injusticias, ha llevado asimismo al legislador a reforzar





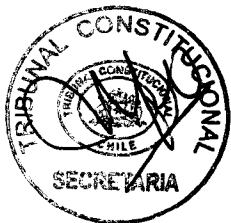
000335

Trecientos treinta y cinco

progresivamente la protección de los derechos del trabajador, al punto de crear, incluso, un procedimiento especial de tutela laboral, que resulta incompatible con la acción constitucional de protección, según reza la parte final del artículo 485 del Código del Trabajo: "*Interpuesta la acción de protección a que se refiere el artículo 20 de la Constitución Política, en los casos que proceda, no se podrá efectuar una denuncia de conformidad a las normas de este Párrafo, que se refiera a los mismos hechos.*";

VIGESIMONOVENO: Que este objetivo de proteger más eficazmente los derechos fundamentales del trabajador no sólo ha caracterizado las modificaciones introducidas al Código del Trabajo que se han recordado, sino que ha constituido el fundamento para aprobar legislaciones especiales como la que regula el trabajo bajo el régimen de subcontratación (Ley N° 20.123). Lo anterior acorde al hecho de que, hoy en día, los derechos fundamentales no sólo tienen una dimensión subjetiva sino que, también, una naturaleza objetiva que los erige en la columna vertebral del ordenamiento jurídico positivo."

7. Por lo demás, lo que se viene explicando resulta perfectamente acorde al deber que el artículo 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental impone a los órganos del Estado en el sentido de respetar y promover los derechos esenciales que emanan de





000336

trecientos treinta y seis

la naturaleza humana, garantizados tanto por la Constitución Política como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes;

8. Que la parte final del inciso primero del artículo 25 del Código del Trabajo carece de la densidad normativa suficiente para que su aplicación en el proceso sub lite no produzca ningún menoscabo a los derechos garantizados por la Constitución. Efectivamente, el artículo 19 N° 16° no sólo asegura la libertad de trabajo, sino también su protección y su justa retribución. Según A. Silva Bascuñán, "la protección, ya sea de la libertad de trabajo, ya del propio trabajo, constituye una obligación que corresponde a toda la comunidad y, en especial, a quien la dirige, es decir, al Estado. Constituye, por lo tanto, un derecho social de segunda categoría, por cuanto fuerza al Estado a crear las condiciones necesarias para que, en el hecho, puedan ejercerse realmente tanto la libertad como el trabajo que ya se está desarrollando. Su consagración a nivel constitucional importa la creación de una norma programática, resultando ser para el legislador un verdadero mandato su regulación" (Tratado de Derecho Constitucional, Tomo XIII, pg. 225, Editorial Jurídica de Chile, 2010);

9. Que la doctrina y la práctica de diversos Tribunales Constitucionales reconocen la inconstitucionalidad por omisión cuando el legislador deja incumplido un mandato u obligación impuestos por la Carta Fundamental, como en el caso analizado (Luz Bulnes, "La inconstitucionalidad por omisión" en Estudios Constitucionales de la Universidad de Talca, julio





000337²⁵

trescientos treinta y siete

2006). Así se evitaría el fraude a la Constitución que puede ocurrir, según H. Kelsen, por acción u omisión.

La Corte Constitucional Italiana ha sido pionera en esta materia al dictar "sentencias declarativas, aditivas o sustitutivas" cuando estima que a una disposición legal le falta algún elemento esencial para ser totalmente conforme a la Constitución, procediendo a constatar la carencia y a exhortar al legislador para que le ponga remedio, o bien llenando directamente el vacío o laguna (Alessandro Pizzorusso, *El Tribunal Constitucional*, Instituto de Estudios Fiscales de Madrid, 1981, y Gustavo Zagrebelsky, *La Giustizia Costituzionale*, Il Mulino, Bologna, 1988). Esta tendencia ha sido seguida por otros Tribunales Constitucionales, como el alemán y el español, e incluso ha sido recogida expresamente por ciertas Constituciones como las de Portugal, Brasil y Costa Rica.

Se busca de este modo poner remedio a una omisión del legislador; su silencio puede determinar que la configuración de un precepto legal, por ausencia de norma, contravenga la Constitución. "La conceptualización de la omisión como norma "negativa" encontrará un amplio eco en la doctrina, la cual parte del supuesto de que el Tribunal Constitucional al controlar la omisión, actúa en realidad sobre una implícita norma impeditiva" (Giovanni Figueroa Mejía, "Las sentencias constitucionales atípicas en el Derecho Comparado y en la acción de inconstitucionalidad mexicana", Ed. Porrúa, México, 2011, pg. 66). La omisión que merece un reproche constitucional también puede implicar una acción positiva del legislador contraria al principio de igualdad al introducir una discriminación arbitraria. En ambos casos el control





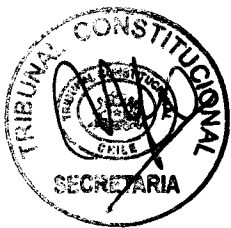
000338

trescientos treinta y ocho

de constitucionalidad se refiere a lo que la norma calla o no dice, lo que debe desprenderse directamente de su texto;

10. Que el control por omisión adquiere particular relevancia, como lo ha sostenido en su jurisprudencia el Tribunal Constitucional de la RFA, cuando el legislador deja de cumplir un mandato constitucional de regulación de algún derecho fundamental o lo hace en forma insuficiente o incompleta, produciéndose, entonces, una falta al deber de tutela o protección del Estado, produciendo una "obvia impropiedad legislativa" (Carlos Dorn Garrido, La Inconstitucionalidad por Omisión Legislativa, Editorial Metropolitana, Stgo. de Chile, 2010). Precisamente, en el caso en cuestión, lo que se puede constatar de la simple lectura del artículo 25 del Código del Trabajo es una ausencia de regulación de una compensación estipulada por la ley como forma de retribuir el esfuerzo realizado fuera de la jornada de trabajo, por los trabajadores del transporte interurbano, dados los prolongados recorridos que deben cumplir;

11. Que, en diversas ocasiones, esta Magistratura ha constatado la existencia de omisiones del legislador exhortándolo a poner término a esa falta de completitud normativa, incluso llegando a anular por inconstitucional el precepto legal. Si bien los casos prototípicos se han producido ejerciendo el control preventivo contemplado en el artículo 93 N° 1° de la Constitución Política, también ha ocurrido conociendo de recursos de inaplicabilidad por estimar que el precepto legal impugnado carece de la suficiencia normativa necesaria desde la perspectiva constitucional, como ocurrió en el caso de la tabla






000339

trescientos treinta y nueve

de factores para reajustar los contratos individuales de salud, que trajo consigo una declaración formal de inconstitucionalidad de la norma por esa misma razón. También esta Magistratura, conociendo de una inaplicabilidad, al verificar que el precepto impugnado contiene una omisión por exclusión que atenta contra el principio de igualdad, ha declarado la inaplicabilidad parcial del mismo, extendiendo en los hechos el alcance de la norma. Así ocurrió, por ejemplo, en el Rol N° 1801, al anular la distinción que la norma establecía entre accidentes del trabajo y licencias por enfermedades para establecer el pago de beneficios por desempeño institucional y colectivo en el Poder Judicial;

- 
12. Que de lo anteriormente expuesto se desprende que este Tribunal en diversas ocasiones ha controlado la insuficiencia normativa de un precepto legal, desde el punto de vista constitucional. La supremacía de la Constitución no puede ser limitada por una evidente omisión del legislador. En el caso sub lite se debió declarar la omisión del legislador al establecer el artículo 25 del Código del Trabajo una compensación a choferes y personal auxiliar de los servicios de transporte interurbano, por el descanso a bordo o en tierra y por los tiempos de espera entre los turnos que no sean trabajados, sin fijar un criterio que permitiera instituir un piso para la negociación entre las partes, faltando así a su deber constitucional de brindar protección a los trabajadores. La norma que se desprende del texto del artículo quedó a mitad de camino al dejar a la autonomía de la voluntad de trabajadores y empresarios la determinación de una parte significativa de su remuneración, con lo cual



000340

trescientos cuarenta

se atenta contra los principios del derecho laboral recogidos por la Constitución Política, como son la protección del trabajo y su justa retribución. Corresponde, en consecuencia, al legislador y no a esta Magistratura poner pronto remedio a tal situación.

Redactó la sentencia el Ministro señor Francisco Fernández Fredes, y las disidencias, el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado y su autor, respectivamente.

Notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2182-12-INA.



[Handwritten signature]
[Handwritten signature]

Manuel Frezza

Cervantes

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

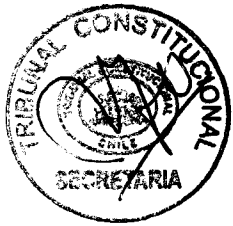


000341

trescientos cuarenta y uno

[Handwritten signature]
K.

[Handwritten signature]



Se certifica que el Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto concurrió a la vista de la causa y al acuerdo del fallo, pero no firma por encontrarse con licencia médica.

Pronunciada por el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Raúl Bertelsen Repetto, y los Ministros señores, Marcelo Venegas Palacios, Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres, señores Francisco Fernández Fredes, Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado y Gonzalo García Pino.

Autoriza la Secretaria del Tribunal, señora Marta de la Fuente Olguín.

[Handwritten signature]

En Santiago, a 17 de octubre de 2012, notifiqué personalmente a la abogada Sr. Jocelinda Salas Santana, la sentencia definitiva recaída en estos autos Rol 2182-12. Se entregó *[Handwritten]* firmó

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]





m.o.o.

000342

trescientos cuarenta y dos

Santiago, 16 de octubre de 2012.


OFICIO N° 7.839

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA REPUBLICA:**

Remito a V.E copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2.182-12-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en el marco del proceso laboral ordinario caratulado "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada" Rit N° 3626-2011, seguido ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante




MARTA DE LA FUENTE OLGÚN

Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA
DON SEBASTIAN PIÑERA ECHENIQUE
PALACIO DE LA MONEDA
PRESENTE.



000343

trescientos cuarenta y tres

Santiago, 16 de octubre de 2012.

m.o.o.

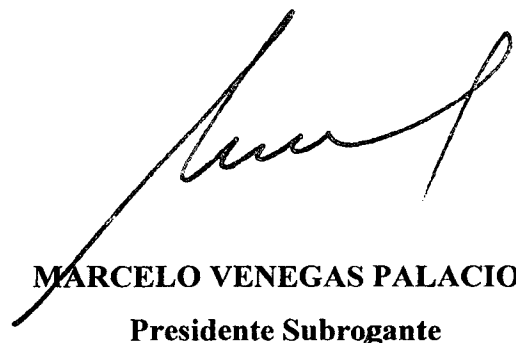
OFICIO N° 7.840

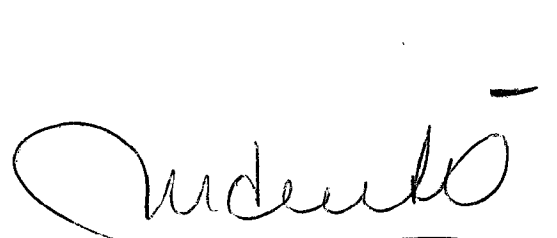
Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DEL SENADO:**

Remito a V.E copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2.182-12-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en el marco del proceso laboral ordinario caratulado "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada" Rit N° 3626-2011, seguido ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria




**SENADO DE LA
REPÚBLICA DE CHILE**
17 OCT 2012
CORREO INTERNO

A S.E. EL
PRESIDENTE DEL H. SENADO
DON CAMILO ESCALONA MEDINA
SENADO DE LA REPUBLICA
VALPARAISO



000344

trescientos cuarenta y cuatro

Santiago, 16 de octubre de 2012.

m.o.o.

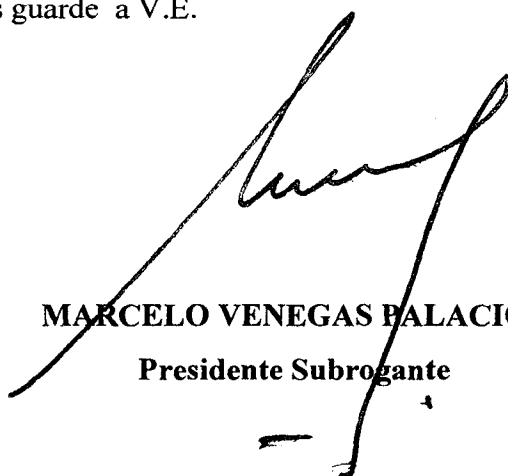
OFICIO N° 7.841

Remite sentencia.

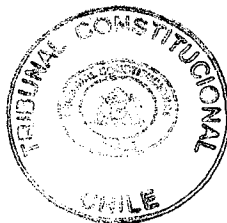
**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso **Rol N° 2.182-12-INA**, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en el marco del proceso laboral ordinario caratulado "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada" Rit N° 3626-2011, seguido ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo.

Dios guarde a V.E.


MARCELO VENEGAS BALACIOS
Presidente Subrogante


MARTA DE LA FUENTE OLGÚN
Secretaria



A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA H. CÁMARA DE DIPUTADOS
DON NICOLÁS MONCKEBERG DÍAZ
HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS
PEDRO MONTT S/N°
VALPARAISO

Concepción Espina. 17 de octubre de 2012



m.o.o.

000345

trecientos sesenta y cinco



Santiago, 16 de octubre de 2012.

OFICIO N° 7.842

Remite sentencia.

SEÑOR JUEZ DEL JUZGADO DE LETRAS DEL TRABAJO DE SANTIAGO:

Remito a US. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2.182-12-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en el marco del proceso laboral ordinario caratulado "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada" Rit N° 3626-2011, seguido ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo, a los efectos que indica.

Saluda atentamente a US.

MARCELO VENEGAS PALACIOS
Presidente Subrogante



MARTA DE LA FUENTE OLGÚN

Secretaria

A LA SEÑORA JUEZ DEL SEGUNDO JUZGADO DE LETRAS DE SANTIAGO
U.S. **DOÑA YELICA MARIANELLA MONTENEGRO GALLI**
MERCED N° 360, PISOS 1° A 6°
SANTIAGO.-



m.o.o

000346

trescientos cuarente y seis

Santiago, 16 de octubre de 2012.

Señora

Olga Feliú Segovia

Miraflores 113, oficina 51

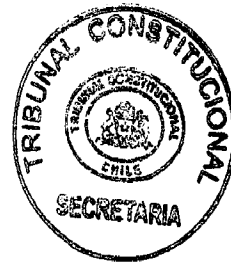
Santiago.-

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 16 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2.182-12-INA, sobre acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en el marco del proceso laboral ordinario caratulado "Orellana con Empresa de Transportes Tur Bus Limitada" Rit N° 3626-2011, seguido ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Saluda atentamente Ud.

Marta de la Fuente Olguín

Secretaria



Correo express. 17 de octubre 2012.



000264
doscientos sesenta y cuatro

Santiago, quince de noviembre de dos mil doce.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

1°. Que, a fojas 257, la requerida Buses Ahumada solicita que "se modifique la sentencia de fecha 16 de octubre de 2012, en los términos del artículo 41 del Decreto con Fuerza de Ley Número 5, de 01 de Junio de 2010, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, y en virtud de ello, se declare que se rechaza el requerimiento de inconstitucionalidad", señalando, en síntesis, que en una prevención se cometen errores en la apreciación del caso concreto, por lo que, a su juicio, la sentencia de inaplicabilidad pierde sustento, se incurriría en el vicio de ultra petita y se vulneraría el deber de fundamentar, en un criterio contradictorio respecto de otras causas;

2°. Que el artículo 94, inciso primero, de la Carta Fundamental dispone que "Contra las resoluciones del Tribunal Constitucional no procederá recurso alguno, sin perjuicio de que puede, el mismo Tribunal, conforme a la ley, rectificar los errores de hecho en que hubiere incurrido.";

3°. Que, por su parte, el artículo 41, inciso primero, de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional, dispone que "contra las resoluciones del Tribunal no procederá recurso alguno. El Tribunal, de oficio o a petición de parte, podrá modificar sus resoluciones sólo si se hubiere incurrido en algún error de hecho que así lo exija.";

4°. Que, como puede apreciarse, lo que la peticionaria denomina solicitud de modificación por error de hecho se refiere a la fundamentación de un voto particular y se sustenta, al mismo tiempo, en discrepancias de la parte con el fondo de lo razonado acerca del conflicto a resolver, sus caracteres y la motivación de lo concluido;



000265
doscientos sesenta y cinco

5°. Que, a mayor abundamiento, se señala además por la solicitante "la necesidad de una nueva revisión, que contenga un análisis más profundo y detallado de las condiciones particulares y fácticas de esta causa, dados los errores de hecho en que se ha incurrido en el voto que cambia el curso de la decisión", de lo cual queda en evidencia que lo pretendido es una revocación del fondo de lo resuelto, y no una rectificación de error de hecho, en total infracción a las normas legales y constitucionales antes transcritas, que vedan la procedencia de recursos en contra de la sentencia definitiva dictada en el presente proceso;

6°. Que, así, en la sentencia definitiva dictada en estos autos no existe error de hecho susceptible de ser enmendado por esta vía.

SE RESUELVE:

- 1) Que no ha lugar a la solicitud de fojas 257;
- 2) Proveyendo al escrito de fojas 261, estese al mérito de lo resuelto precedentemente.

Rol N° 2114-2011.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]
h.



000266
doscientos sesenta y seis

Se certifica que los Ministros señores José Antonio Viera-Gallo y Domingo Hernández Emparanza concurrieron a la presente resolución, pero no firman por encontrarse en comisión de servicios.

Pronunciada por el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente Subrogante, Ministro señor Marcelo Venegas Palacios, los Ministros señor Hernán Vodanovic Schnake, señora Marisol Peña Torres y señores Carlos Carmona Santander, José Antonio Viera-Gallo Quesney, Iván Aróstica Maldonado y Domingo Hernández Emparanza y el Suplente de Ministro señor Ricardo Israel Zipper.

Autoriza la Secretaria del Tribunal, señora Marta de la Fuente Olguín.



o.f.s.

000268
doscientos sesenta y ocho

Santiago, 15 de noviembre de 2012.

Señora
María de los Ángeles Soto Correa
Las Hortensias N° 2710
PROVIDENCIA-SANTIAGO.-

Remito a Ud. copia de la resolución dictada por esta Magistratura con fecha 15 de noviembre de 2012, en los autos **Rol N° 2.114-11-INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en el marco del proceso laboral ordinario, caratulados "Méndez con Buses Ahumada", RIT N° O-24-2011, seguido ante el Segundo Juzgado de Letras de Los Andes.

Saluda atentamente Ud.

Marta de la Fuente Olguín

Secretaria



Enviado por correo expreso | 15. 11. 2012.-



o.f.s.

000267
Ciento sesenta y siete

Santiago, 15 de noviembre de 2012.

Señores
Emilio Eva Araya
Mauricio Duque González
Huérfanos N° 1160, Oficina 1005
SANTIAGO.-

Remito a ustedes copia de la resolución dictada por esta Magistratura con fecha 15 de noviembre de 2012, en los autos Rol N° 2.114-11-INA, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad promovida ante este Tribunal en el marco del proceso laboral ordinario, caratulados "Méndez con Buses Ahumada", RIT N° O-24-2011, seguido ante el Segundo Juzgado de Letras de Los Andes.

Saluda atentamente Uds.

Marta de la Fuente Olguín

Secretaria



Enviado por Correo Expres | 15.11.2012.-



000214
doscientos catorce



1

Santiago, primero de octubre de dos mil quince.

VISTOS:

Por oficio de 3 de junio de 2014, a fojas 1, y auto motivado de 15 de mayo de 2014, a fojas 58, la Corte de Apelaciones de Valparaíso ha requerido a esta Magistratura un pronunciamiento respecto a la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo, en la causa sobre recurso de nulidad laboral caratulada "Guard Service Seguridad S.A. con Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso", de que conoce dicho Tribunal, bajo el Rol N° 39-2014.

Preceptiva legal cuya aplicación se impugna.

Los preceptos legales impugnados se sitúan en el título final del libro V del Código del Trabajo, sobre "fiscalización, sanciones y prescripción" y disponen:

"Artículo 505. La fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen.

Los funcionarios públicos deberán informar a la Inspección del Trabajo respectiva, las infracciones a la legislación laboral de que tomen conocimiento en el ejercicio de su cargo."

"Artículo 505 bis. Para los efectos de este Código y sus leyes complementarias, los empleadores se clasificarán en micro, pequeña, mediana y gran empresa, en función del número de trabajadores.

Se entenderá por micro empresa aquella que tuviere contratados de 1 a 9 trabajadores, pequeña empresa aquella que tuviere contratados de 10 a 49 trabajadores, mediana empresa aquella que tuviere contratados de 50 a





000215
doscientos quince

2

199 trabajadores y gran empresa aquella que tuviere contratados 200 trabajadores o más."

"Artículo 506. Las infracciones a este Código y sus leyes complementarias, que no tengan señalada una sanción especial, serán sancionadas de conformidad a lo dispuesto en los incisos siguientes, según la gravedad de la infracción.

Para la micro empresa y la pequeña empresa, la sanción ascenderá de 1 a 10 unidades tributarias mensuales.

Tratándose de medianas empresas, la sanción ascenderá de 2 a 40 unidades tributarias mensuales.

Tratándose de grandes empresas, la sanción ascenderá de 3 a 60 unidades tributarias mensuales.

En el caso de las multas especiales que establece este Código, su rango se podrá duplicar y triplicar, según corresponda, si se dan las condiciones establecidas en los incisos tercero y cuarto de este artículo, respectivamente y de acuerdo a la normativa aplicable por la Dirección del Trabajo.

La infracción a las normas sobre fuero sindical se sancionará con multa de 14 a 70 unidades tributarias mensuales."

Auto motivado y antecedentes de la gestión pendiente.

Indica la Corte de Apelaciones de Valparaíso que la reclamante en la gestión pendiente -Guard Service Seguridad S.A.- dedujo recurso de nulidad, conforme al artículo 477 del Código del Trabajo, contra la sentencia del Juzgado del Trabajo de Valparaíso, de 6 de enero de 2014, por estimar que en la dictación de esta sentencia se habrían infringido sus garantías constitucionales y, en concreto, las disposiciones contenidas en los artículos 6°, 7° y 19, N°s 2° y 3°, de la Constitución, a consecuencia de la aplicación hecha por el juez en su





000216
doscientos dieciséis

3

fallo de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo.

Agrega la Corte requirente que la misma empresa aludida le solicitó que pidiera un pronunciamiento a esta Magistratura respecto de la inaplicabilidad de dichos preceptos.

Luego, señala el tribunal de alzada que, conforme a lo dispuesto en el artículo 93, inciso primero, N° 6°, e inciso undécimo, de la Carta Fundamental, corresponde a este Tribunal Constitucional determinar la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en la gestión pendiente resulte contraria a la Constitución, en la especie, respecto de las disposiciones constitucionales que Guard Service Seguridad S.A. estima conculcadas, por lo que formula el presente requerimiento a fin de que esta Magistratura establezca si las disposiciones legales aludidas son o no inconstitucionales en su aplicación al caso concreto.



Admisión a trámite, admisibilidad y suspensión del procedimiento en la gestión sublite.

La Primera Sala de esta Magistratura, por resolución de 12 de junio de 2014 (fojas 61) acogió a tramitación el requerimiento y, por resolución de 3 de julio de 2014 (fojas 105), previo traslado a las partes, lo declaró admisible y ordenó la suspensión del procedimiento en la gestión *sublite*.

Pasados los autos al Pleno, a fojas 113, la causa fue puesta en conocimiento de los órganos constitucionales interesados y se confirió un plazo de 20 días al tribunal requirente y a las partes en la gestión pendiente, para que formularan sus observaciones acerca del fondo del asunto, sin que ninguno hiciera uso de dicho derecho dentro del plazo conferido.



000217
doscientos diecisiete

4

Presentación de Guard Service Seguridad S.A.

No obstante no evacuar el traslado de fondo, en su presentación de fojas 69, junto con evacuar el traslado previo a la declaración de admisibilidad, Guard Service Seguridad S.A. postula que el requerimiento formulado por la Corte de Valparaíso, junto con los preceptos del Código del Trabajo señalados, se vincula con los artículos 1°, letras a) y b); y 5°, letras b), c) y f), del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, del Ministerio del Trabajo, de 1967, que fija las funciones de la Dirección del Trabajo, disposiciones legales que consignan las facultades de dicho organismo y de su Director para fiscalizar la correcta aplicación de la legislación laboral, así como interpretarla y fijar su sentido y alcance, y dictar las resoluciones, circulares e instrucciones para la mejor administración del servicio.



Agrega que el requerimiento se relaciona, además de las disposiciones constitucionales indicadas por el Tribunal requirente (artículos 6°, 7° y 19, N°s 2° y 3°), con la infracción de los numerales 24° y 26° del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Señala Guard Service que los preceptos legales referidos, al delegar en el Director del Trabajo la fijación del contenido de los preceptos impugnados, infringe las garantías constitucionales mencionadas, como ocurrió en la especie a través de la dictación por la Dirección del Trabajo del "Tipificador de Hechos Infraccionales y Pauta para Aplicar Multas Administrativas", de 15 de julio de 2013, agregando que no se impugna un acto administrativo, sino directamente la ley.

Expresa Guard Service que la autoridad laboral en su resolución N° 479, de 9 de septiembre de 2013, sobre la base de los preceptos cuestionados y la aplicación del Tipificador aludido, la condenó al pago de una multa de 60 UTM por infracción al artículo 28, inciso segundo, del



000218
doscientos dieciocho

5

Código del Trabajo, al distribuir la jornada de trabajo de sus dependientes en la Casa Museo "La Sebastiana" al margen de la ley y sin la autorización de la Inspección del Trabajo; multa que fue confirmada por el Juez del Trabajo en la sentencia recurrida de nulidad, aunque rebajándola a 30 UTM.

Indica que la autoridad laboral ha fijado, en uso de sus facultades discrecionales otorgadas por los preceptos impugnados, un verdadero subsistema de responsabilidad objetiva, con una escala graduada de multas según el tamaño de la empresa, no contemplada por la ley, sino establecida por la autoridad, y que determina que el fiscalizador siempre aplique el máximo de la multa, sin que se respete el principio de legalidad y taxatividad de la conducta infraccional; ni la culpabilidad como elemento necesario para la aplicación de la sanción, ni el principio de proporcionalidad en la determinación del quantum de las penas, en relación con el *ius puniendi* del Estado; acarreando, en consecuencia, las infracciones constitucionales denunciadas a la igualdad ante la ley y al debido proceso, así como al derecho de propiedad y a la esencia de los derechos fundamentales.



Presentación de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso.

A fojas 126 se hace parte la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso y solicita se tenga presente que el requerimiento de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, de 3 de junio de 2014, ya se encuentra resuelto por este Tribunal Constitucional en los autos Rol N° 2665-14-INA, en que la empresa Guard Service dedujo, con fecha 14 de mayo del mismo año, requerimiento de inaplicabilidad en la misma gestión pendiente y luego solicitó la acumulación de autos, petición rechazada por esta Magistratura por resolución de 12 de junio de 2014, misma que declaró inadmisibile dicho requerimiento. Luego,



000219
doscientos diecinueve

6

siendo lo mismo ambos requerimientos y encontrándose resueltos, no corresponde que este Tribunal continúe la tramitación de estos autos.

En subsidio, solicita el rechazo del requerimiento, por inadmisibile o improcedente, toda vez que se dirige contra un acto administrativo ya consumado, consistente en la Resolución Administrativa N° 479, de septiembre de 2013, que confirmó la sanción de multa aplicada a la empresa, aunque rebajando su monto, por distribuir la jornada semanal de 45 horas en menos de cinco días respecto del trabajador que indica, sin contar con autorización al efecto, hecho infraccional objetivo y no controvertido, al tiempo que esta Magistratura ha resuelto la improcedencia de la impugnación de actos administrativos en sede de inaplicabilidad.

En efecto, la resolución de admisibilidad de autos fue dictada con el voto en contra de dos Ministros, precisamente por estimar que la acción se dirigía en contra de un acto administrativo y no respecto de preceptos legales.

Por otra parte, la acción de autos se dirige contra normas legales que ya fueron aplicadas al discutirse la legalidad de la sanción aplicada en sede jurisdiccional ante el Juez del Trabajo de Valparaíso, que rebajó la multa.

Tampoco se explica la forma en que se produce en el caso concreto la infracción constitucional. Además, la acción *sublite* envuelve un asunto de mera legalidad, que escapa a la competencia de esta Magistratura Constitucional, pues se impugna la legalidad del instrumento que tipifica las infracciones, dictado por el Director del Trabajo, precisamente en ejercicio de sus facultades legales. Luego, lo que se impugna es la forma en que la autoridad aplicó la sanción al no conformarse Guard Service con la rebaja de la multa por parte del Juez del Trabajo, pretendiéndose en definitiva que esta





000220
doscientos veinte

7

Magistratura efectúe una interpretación de la legislación laboral, lo que es de competencia exclusiva del juez del fondo.

En fin, el requerimiento de autos pretende un control de mérito del instrumento tipificador de multas y de la sanción aplicada en la especie por la Dirección del Trabajo en ejercicio de sus facultades legales, así como impugnar encubiertamente lo resuelto por el Juez Laboral, cuestiones todas que son improcedentes en sede de inaplicabilidad.

Vista de la causa, medida para mejor resolver y estado de acuerdo.

Por resolución de 31 de julio de 2014 (fojas 154) se ordenó traer los autos en relación e incluirlos en el Rol de Asuntos en Estado de Tabla, agregándose la causa en la tabla de Pleno del día 19 de agosto de 2014, fecha en que tuvo lugar la vista de la causa, oyéndose la relación y los alegatos de los abogados representantes de Guard Service Seguridad S.A. y de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso.

Por resolución de 21 de agosto de 2014, el Tribunal decretó como medida para mejor resolver requerir a la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso para que remitiera antecedentes relacionados con el procedimiento administrativo seguido en contra de la empresa Guard Service Seguridad S.A.

Cumplida dicha diligencia, la presente causa quedó en estado de acuerdo con fecha 21 de octubre de 2014.

Y CONSIDERANDO:

I.- CUESTIONES DE FORMA Y LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN ESTA SENTENCIA.

PRIMERO.- Que el requerimiento presentado por la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, bajo el Rol N°





000221
veintuno

8

2.671, debe compararse con la decisión adoptada por la Primera Sala de este Tribunal Constitucional que declaró inadmisibile un requerimiento presentado sobre los mismos hechos por la Empresa Guard Service bajo el Rol N° 2665, por falta de fundamento plausible, basándose al efecto en el hecho de que lo impugnado, en definitiva, era un acto administrativo de la Dirección del Trabajo, por lo que era resorte del juez de fondo determinar la legalidad de la dictación por aquélla del acto denominado "*Tipificador de Hechos Infraccionales y Pauta para Aplicar Multas Administrativas*";

SEGUNDO.- Que el actual requerimiento planteado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso, bajo el Rol N° 2671, presenta un conjunto de complejidades procesales que es necesario destacar para relevar el conflicto constitucional respecto del cual debe este Tribunal emitir su fallo.

A fojas 58 la Corte de Apelaciones de Valparaíso formula requerimiento sin precisar la cuestión de constitucionalidad que somete a conocimiento del Tribunal Constitucional, remitiéndose vicariamente a lo declarado por la parte que interpuso el recurso de nulidad. Según el auto motivado que rola a fojas 58, la infracción constitucional denunciada por la parte afectada sería la vulneración de los artículos 6°, 7° y 19, N°s 2° y 3°, de la Constitución Política de la República, mientras que a fojas 53 la empresa solicita a la Corte de Apelaciones indicada que formule requerimiento por infracción del artículo 19, N°s 3° y 24°, de la Constitución. A fojas 69, contestando traslado, la empresa señala que la aplicación de las disposiciones impugnadas, vinculada con los artículos 1°, letras a) y b), y 5°, letras b), c) y f), del Decreto con Fuerza de Ley N° 2/1967, infringiría el artículo 19, N°s 2°, 3°, 24° y 26°, de la Carta Fundamental. En definitiva, la Corte de Apelaciones de Valparaíso no identifica claramente los preceptos





000222
doscientos veintidós

9

constitucionales que se estiman vulnerados; por tanto, para la resolución de este asunto el Tribunal sólo se atenderá a conocer los preceptos individualizados a fojas 58 y no los enunciados por la empresa, puesto que la legitimación de ésta para concurrir a esta Magistratura se encontraba agotada por la sentencia interlocutoria de inadmisibilidad recaída en el Rol N° 2665;

TERCERO.- Que la primera tarea de esta Magistratura debe ser determinar cuál es la cuestión de constitucionalidad planteada por la requirente. De la información disponible en este proceso, puede concluirse que se impugnan los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo en cuanto delegan a la autoridad administrativa la fiscalización e interpretación de la legislación laboral, en cuyo ejercicio la Dirección del Trabajo habría dictado el "tipificador de hechos infraccionales", en virtud del cual se aplicó una multa a la empresa de seguridad. Esta aplicación vulneraría los artículos 6° y 7° de la Constitución pues entregarían una facultad discrecional a la Administración, que en este caso infringiría la Constitución. Del mismo modo, se vulneraría el artículo 19, N° 3°, puesto que en el marco de un procedimiento sancionatorio no se respetarían los principios de legalidad, taxatividad y culpabilidad, pues la Dirección del Trabajo habría establecido un sistema de responsabilidad objetiva. Por último, se vulneraría el artículo 19, N° 2°, de la Constitución, pues la imposición de esta sanción infringe el principio de proporcionalidad, que debe estar relacionado con la culpabilidad;



II.- CUESTIONES DE FONDO QUE NO SON OBJETO DE RESOLUCIÓN POR ESTE TRIBUNAL.

CUARTO.- Que este ejercicio interpretativo para delimitar adecuadamente la competencia del Tribunal Constitucional exige seguir distinguiendo aquellos



000223
doscientos veintitrés

10

asuntos respecto de los cuales no se tienen facultades para pronunciarse, máxime si una de las cuestiones involucradas en esta causa es la referente a la impugnación relativa a los artículos 6° y 7° de la Constitución;

QUINTO.- Que lo anterior nos lleva a identificar algunas cuestiones propias de legalidad. En primer lugar, la determinación judicial de la sanción al interior de este procedimiento laboral. Nuestra Magistratura examinará los preceptos legales que sirven de soporte a la determinación de la sanción e, indirectamente, esto puede tener incidencia específica en la medida que se estimen inaplicables por inconstitucionalidad. Sin embargo, resulta evidente reiterar que las dimensiones fácticas que rodean el modo, mérito y apreciación sobre la procedencia de una sanción no es resorte de este Tribunal. En segundo lugar, hay elementos de este requerimiento que tienen una función accesoria pero que no afectan ni se refieren a la cuestión constitucionalmente planteada. En tal sentido, la mayor o menor tardanza que tuvo la Dirección del Trabajo en expedir la autorización especial de funcionamiento en jornada extraordinaria de Guard Service para los servicios prestados a la institución en que laboraban sus guardias (Fundación Pablo Neruda, Museo La Sebastiana) no mitiga ni agrava la consideración estrictamente constitucional de esta causa y, por ende, es ajena a nuestra argumentación;



III.- PRESUPUESTOS CONSTITUCIONALES DE LAS NORMAS LABORALES.

SEXTO.- Que el conjunto de normas constitucionales aplicables al orden laboral describe un cuadro habilitante general que, *prima facie*, funda el ejercicio de potestades públicas estatales de intervención en la relación de trabajo.



000224

11

doscientos veinticuatro

En primer lugar, porque la propia Constitución reconoce una titularidad general para el ejercicio de derechos constitucionales aplicables a "todas las personas" (epígrafe del artículo 19). Esta titularidad no excluye el reconocimiento de titularidades específicas para el ejercicio de derechos constitucionales. Es así como se reconoce tal titularidad a los "trabajadores" (artículo 19, N° 16°, incisos quinto y sexto, de la Constitución) o a las "organizaciones sindicales" (artículo 19, numeral 19°, inciso segundo, de la Constitución).

En segundo lugar, porque reconoce todos los derechos fundamentales que se vinculan directamente en una relación laboral: desde la iniciativa económica (artículo 19, numeral 21°, de la Constitución); el estatuto jurídico de la contratación laboral en su vertiente individual (libertad de contratación, artículo 19, numeral 16°, inciso segundo, de la Constitución) como en su dimensión colectiva (negociación colectiva o derecho de huelga en el artículo 19, numeral 16°, incisos quinto y sexto, de la Constitución); el reconocimiento de la asimétrica relación empleador-trabajador que habilita a éste a la constitución de sindicatos (artículo 19, numeral 19°, de la Constitución) para concluir con el ejercicio de derechos de seguridad social que se presentan en contingencias durante la relación laboral (accidentes del trabajo, permisos y licencias) como con ocasión de ella (jubilaciones, montepíos o desempleo) y cuya regulación la Constitución, en su artículo 19, numeral 18°, encarga al legislador.

En tercer lugar, la Constitución habilita al establecimiento de especiales resguardos indirectos en una relación laboral y que se refieren al ejercicio de derechos fundamentales inespecíficos de los trabajadores. Si bien la Constitución no aborda directamente la eficacia horizontal de los mismos, es indudable que ésta



000225
doscientos veinticinco

se infiere de un conjunto amplio de normas constitucionales. Por de pronto, desde el artículo 6°, inciso segundo, de la Constitución que hace vinculantes sus preceptos a toda persona, institución o grupo y que es la fuente normativa directa de la teoría de la eficacia horizontal de los derechos fundamentales. Asimismo, la propia Carta reconoce un conjunto amplio de derechos cuyo ejercicio natural se da en el marco de las relaciones privadas. Finalmente, la Constitución reconoce la acción tutelar del recurso de protección frente a actos arbitrarios o ilegales provenientes de los órganos del Estado, pero también de los particulares. Todo ello da pie para que en el marco de las relaciones laborales asimétricas que suponen subordinación y dependencia del trabajador al empleador, ésta se limite a los poderes de dirección, control y organización del empresario sin que la subordinación alcance al ejercicio de derechos fundamentales ajenos a la relación contractual. (Caamaño, Eduardo (2006), "La eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones laborales y su reconocimiento por la Dirección del Trabajo", en *Revista de Derecho*, XXVII, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, 2006, Semestre I, p. 21).

Que, en cuarto lugar, este conjunto amplio de derechos fundamentales se da en un sentido concurrente en que, abstractamente, conviven con armonía, pero que en la dimensión concreta deben ponderarse puesto que no son derechos ilimitados. Por tanto, sea como límite interno a un derecho, sea como regla externa que restringe la autonomía contractual o negocial, existen normas de orden público económico (artículo 19, numeral 21°, inciso primero, de la Constitución) o de orden público laboral (artículo 19, numeral 16°, incisos tercero y cuarto, de la Constitución) que se concretan a través de disposiciones legislativas.





En quinto término, porque el artículo 63, numeral 4, de la Constitución dispone que son materias de ley aquellas "... básicas relativas al régimen jurídico laboral, sindical, previsional y de seguridad social". Con esta disposición se produce un efecto que impacta en aquellos preceptos que pueden regular las cuestiones "no básicas" relativas al régimen jurídico laboral. Por un lado, la potestad reglamentaria de ejecución de estas leyes básicas es más amplia y, por otra parte, son los propios sujetos intervinientes en la relación laboral los que generan consecuencias jurídicas a través de contratos individuales o colectivos de trabajo que se constituyen, especialmente estos últimos, en fuente normativa específica. En ese sentido, respecto de la primera hipótesis de la ampliación reglamentaria, la propia Constitución la autoriza en el artículo 32, numeral 6°. Sin embargo, estos poderes normativos tienen relevancia y coherencia con la iniciativa exclusiva del Presidente de la República en la innovación de diversos aspectos del régimen laboral, sindical y de seguridad social que están detallados en el artículo 65, numerales 4°, 5° y 6°, de la Constitución.



Finalmente, la propia Constitución reconoce los poderes normativos, fiscalizadores e inspectores, que se deducen de reglas protectoras de derechos. Es así como la existencia excepcional de trabajos prohibidos o la determinación de procedimientos adecuados para lograr una solución justa y pacífica en las negociaciones colectivas son manifestaciones específicas de reglas más amplias que permiten la supervigilancia estatal del derecho a la seguridad social (artículo 19, N° 18°, inciso final), como asimismo cuando se prevé que es deber estatal reconocer el derecho de las personas a la libertad de trabajo y su protección (artículo 19, numeral 16°, inciso primero, de la Constitución). Todo ello importa títulos habilitantes genéricos que exigen determinaciones



000227
doscientos veintiseis

14

precisas en la creación de poderes normativos expresos entre las funciones y atribuciones de los servicios públicos creados por ley (artículo 65, numeral 2°, de la Constitución);

IV.- CONSTITUCIONALIDAD DE LAS POTESTADES FISCALIZADORAS DE LA DIRECCIÓN DEL TRABAJO.

SÉPTIMO.- Que la constitucionalidad de las potestades fiscalizadoras de la Dirección del Trabajo y de las Inspecciones Provinciales respectivas debe examinarse desde una doble perspectiva: sustantiva y procedimental. La naturaleza sustancial en la cual se funda la tarea de la Dirección del Trabajo surge de manera inmediata del artículo 19, numeral 16°, de la Constitución, en orden a que dicha norma suprema dispone que ella asegura a todas las personas "la libertad de trabajo y su protección". La protección del trabajo es una cuestión que se asume como inherente a la propia legislación del trabajo. Tanto así que en el tratado fundante de la Organización Internacional del Trabajo, en el noveno punto programático del Preámbulo de la Parte XIII del tratado, se dispuso que "cada Estado deberá organizar un servicio de inspección (...) a fin de asegurar la aplicación de las leyes y reglamentos para la protección de los trabajadores" (Novoa, Patricio (2012), "La fiscalización administrativa de la legislación del trabajo y la Dirección del Trabajo", en Eduardo Caamaño y Rafael Pereira (directores), *Estudios de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, Tomo VII, Abeledo Perrot, p. 4). La dimensión internacional de este reconocimiento se ha extendido e intensificado sistemáticamente en diversas recomendaciones primero y posteriores convenios de la Organización Internacional del Trabajo. Es así como se aprobó el Convenio N° 81, sobre Inspección del Trabajo, que es complementado por el Protocolo de 1995. Asimismo, debe recordarse el Convenio





N° 129, sobre Inspección del Trabajo en el ámbito de la Agricultura, el Convenio N° 178, sobre Inspección de las Condiciones de Vida y de Trabajo de la Gente de Mar, para concluir con el Convenio N° 150, sobre la Administración del Trabajo. Toda esta normativa internacional da cuenta de una idea tan simple como poderosa, cual es que la dimensión legislativa y tuitiva del orden público laboral exige organismos que hagan efectivos y concreten los mandatos de las leyes a los supuestos particulares en los que corresponda su aplicación. La noción de protección del trabajo está explícita en la Constitución y en ella se afina la tarea de la Dirección del Trabajo;



OCTAVO.- Que el legislador ha perfilado la institución y sus límites en la adopción de sus decisiones. Es así como el artículo 1° del Decreto con Fuerza de Ley N° 2, de 1967, regula la normativa especial de la Dirección del Trabajo en los siguientes términos:

"La Dirección del Trabajo es un servicio técnico dependiente del Ministerio del Trabajo y Previsión Social con el cual se vincula a través de la Subsecretaría de Trabajo. Le corresponderá particularmente, sin perjuicio de las funciones que leyes generales o especiales le encomienden:

a) La fiscalización de la aplicación de la legislación laboral;

b) Fijar de oficio o a petición de parte por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo;

c) La divulgación de los principios técnicos y sociales de la legislación laboral;

d) La supervigilancia del funcionamiento de los organismos sindicales y de conciliación, de acuerdo con las normas que los rigen, y

e) La realización de toda acción tendiente a prevenir y resolver los conflictos del trabajo.";



000229
doscientos veintinueve

16

NOVENO.- Que estas facultades de la Dirección del Trabajo han sido aludidas en pronunciamientos previos de esta Magistratura. Es así como en la sentencia Rol N°2346 que, por empate de votos, devino en el efecto jurídico de rechazo del requerimiento respectivo, ha indicado que:

“(E)ste Tribunal tiene asentada la doctrina de que el artículo 19, N° 16°, de la Constitución garantiza no sólo la libertad de trabajo, sino que también su protección (STC roles N°s 1852/2011, 2086/2012, 2110/2012, 2114/2012, 2182/2012, 2197/2012). La Dirección del Trabajo enmarca su tarea en ese rol protector, pues le corresponde la fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y previsional (artículo 505, Código del Trabajo) y también, en lo que aquí interesa, de las normas de higiene y seguridad en el trabajo (artículo 184, Código del Trabajo). La relación laboral, entonces, se desenvuelve sujeta al control de este organismo de la administración. Independientemente de que la relación laboral se origine en un contrato de trabajo, individual (artículo 7°) o colectivo (artículos 306, 344 y 351), esta relación es tutelada por dicho organismo. Tanto es así, que si se producen represalias a los trabajadores por la labor fiscalizadora de este organismo, el legislador considera que ha habido una lesión de los derechos de éstos, que permite activar el procedimiento de tutela laboral (artículo 485, inciso tercero, Código del Trabajo). Para el cumplimiento de este rol, nuestro ordenamiento jurídico le da atribuciones de distinto tipo. Así puede dictar normas e interpretarlas (artículo 505, Código del Trabajo), fiscalizar (artículo 505) y sancionar (artículo 503). En virtud de la facultad fiscalizadora, dicha repartición puede calificar





000230
doscientos treinta

17

los hechos, sin perjuicio de su revisión judicial posterior (SCS roles N°s 2316/2013, 2523/2013).

Este rol protector vía fiscalización y sanción, para sujetar al ordenamiento jurídico laboral al empleador, se debe a que la legislación establece medidas que equilibran la relación jurídica entre el trabajador y éste; también porque las normas aseguran derechos irrenunciables o cautelan bienes jurídicos de primer orden, como ciertos derechos o la seguridad en el trabajo. De ahí que se entrega a este organismo velar por que esta normativa se aplique correctamente" (considerando 16° de la sentencia Rol N° 2346);



DÉCIMO.- Que, en consecuencia, las potestades de dictar normas y fiscalizar el cumplimiento de la legislación laboral se deducen inequívocamente del mandato constitucional de tutelar la protección del trabajo y sus titularidades. Ellas dan cuenta de una obligación tan obvia como esencial en un Estado de Derecho, la ley está para cumplirse, para concretarse y la fiscalización de que ello acontezca es consustancial a la vigencia práctica de la norma. Como dice un autor español, en una afirmación plenamente extensible a Chile, "la historia de la legislación laboral es la historia de la Inspección del Trabajo, existiendo una interdependencia del Derecho del Trabajo y la Inspección del Trabajo. Con anterioridad al nacimiento de los primeros Cuerpos de Inspectores del Trabajo, las leyes laborales permanecen, de hecho, en el estéril campo de las declaraciones programáticas, cuya infracción no motiva reacciones sancionadoras por parte del Estado. Sólo cuando éste instrumenta un órgano específico de control de cumplimiento de esas leyes (y de las demás normas laborales) puede hablarse de un verdadero Derecho del Trabajo" (Montoya Melgar, Alfredo (2014),



Derecho del Trabajo, 35a. edición, Tecnos, Madrid, p. 251);

DECIMOPRIMERO.- Que en cuanto a la función de dictación de normas, así como a la dimensión interpretativa de la legislación laboral que se adjudica a la Dirección del Trabajo, ellas encuentran base constitucional orgánica en el artículo 65, numeral 2°, de la Constitución, en cuanto éste es un servicio público creado por la ley con las funciones y atribuciones descritas. Pero, sobre todo, tiene base constitucional sustantiva, puesto que la norma laboral debe aplicarse y ese ejercicio "se rige, en esencia, por las reglas por las que se conduce la aplicación del Derecho en general; reglas entre las que ocupan un lugar destacado las de carácter interpretativo" (Montoya Melgar, Alfredo (2014), *Derecho del Trabajo*, 35a. edición, Tecnos, Madrid, p. 213). La interpretación es una recreación de la norma en su adscripción a un caso concreto y, para ello, tiene un campo normativo que le otorga la Constitución en el artículo 63, numeral 4, para ejecutar las reglas no básicas del régimen jurídico laboral;

DECIMOSEGUNDO.- Que las impugnaciones formuladas en estos autos se refieren a las disposiciones sobre potestades de dictación de normas, fiscalización y de interpretación de la norma laboral que residen en la Dirección del Trabajo, lo que no exime que su interpretación concreta pueda ser objeto de cuestionamiento. Ya sabemos que en este caso, por sentencia Rol N° 2665 de esta Magistratura, no se puede entender impugnado el acto administrativo emanado de la Dirección del Trabajo para el caso de Guard Service. Sin embargo, cabe constatar que las decisiones administrativas de la Dirección del Trabajo son susceptibles de control jurisdiccional. Así lo dispone expresamente el artículo 420 del Código del





Trabajo respecto de cuestiones que se susciten entre empleadores y trabajadores y que se deriven de la aplicación de normas laborales o de la aplicación e interpretación de contratos individuales o colectivos de trabajo; por su parte, los artículos 503 y siguientes del referido Código prevén lo mismo respecto del procedimiento de reclamación de multas y demás resoluciones administrativas. No es del caso explicar dichos procedimientos, pero, *prima facie*, las reglas del debido proceso rigen igualmente para los mismos;

DECIMOTERCERO.- Que, asimismo, es consustancial a la eficacia de las normas laborales que no exista un monopolio judicial de la interpretación y aplicación de sus reglas. Lo anterior ha sido expresado por la propia jurisdicción ordinaria. Las Cortes también se han pronunciado sobre las facultades de la Dirección del Trabajo, señalando que "la función fiscalizadora de la Dirección del Trabajo quedaría seriamente menoscabada si dicho organismo estuviera privado de calificar jurídicamente hechos, dado que, careciendo la Inspección del Trabajo de titularidad para formular denuncias ante los Tribunales de Justicia, bastaría con negar la existencia de una relación laboral para que el ente fiscalizador quedara privado de toda posibilidad de cumplir la obligación que el propio ordenamiento jurídico le ha impuesto. Al prohibirle a la Inspección del Trabajo efectuar la calificación jurídica de los hechos bajo pretexto de ser una actividad reservada a los tribunales, se está "despojando de contenido a las normas de protección al trabajador ya que ningún órgano de control, sea jurisdiccional o administrativo, llevará a cabo dicha calificación y la eventual conducta trasgresora de la ley quedará sin sanción, salvo que sea el propio trabajador afectado el que reclame, lo que en muchos





casos resulta ilusorio" (Corte Suprema, sentencia Rol N° 88393-2013)." (Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, Rol N° 347-2013, considerando 8°, del 4 de agosto de 2014);

DECIMOCUARTO.- Que las funciones y potestades de la Dirección del Trabajo se enmarcan en un modelo institucional de aplicación de la legislación laboral esencialmente mixto, que involucra a la Administración del Estado y a los tribunales. Son rasgos fundamentales de este modelo su carácter general y de concurrencia coordinada. Es general "porque la competencia de la Inspección del Trabajo abarca toda la normativa laboral comprendida en el Código del Trabajo y leyes complementarias, salvo contadas excepciones, [y es coordinado porque] es un modelo donde la concurrencia administrativa y judicial en el conocimiento de la aplicación de las normas laborales se encuentra articulada en modo sucesivo: la actuación administrativa precede a la actuación judicial. En este sentido, las actuaciones de fiscalización de la Inspección del Trabajo son revisables por los tribunales de justicia." (UGARTE, José Luis (2008): "Inspección del Trabajo en Chile: vicisitudes y desafíos", en *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, N° 6, enero-junio, pp. 188-9);



DECIMOQUINTO.- Que, en definitiva, la mencionada delegación que los preceptos impugnados hacen a favor de la Dirección del Trabajo, no es más que una expresión de su función legal, en el marco de un modelo mixto de protección de los trabajadores. No pugna con la Constitución la existencia de potestades normativas de los servicios públicos, y no es competencia del Tribunal Constitucional valorar las facultades legalmente conferidas a este servicio. Además, las decisiones de la Dirección del Trabajo y de las inspecciones son revisadas judicialmente, lo



que desmiente el argumento de un actuar administrativo de absoluta discrecionalidad sin control judicial;

V.- LEGALIDAD Y TIPIFICACIÓN DE LAS CONDUCTAS INFRACCIONALES.

DECIMOSEXTO.- Que la objeción que en este punto formula el requerimiento está referida a la construcción de una normativa infraccional laboral que pugnaría con el artículo 19, numeral 3°, de la Constitución, en cuanto constituye una vulneración a los principios de legalidad y tipicidad que dicho precepto exige;

DECIMOSÉPTIMO.- Que la dimensión del principio de legalidad quedará supeditada a la explicación de la infracción para verificar si en la especie existe uno u otro requiebro constitucional. Sobre esto basta mencionar que la norma legal que establece la conducta prohibida o sancionable en este caso es el artículo 28 del Código del Trabajo en los siguientes términos:

"El máximo semanal establecido en el inciso primero del artículo 22 [45 horas] no podrá distribuirse en más de seis ni en menos de cinco días.

En ningún caso la jornada ordinaria podrá exceder de diez horas por día, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo 38."

Esta remisión exige tener en cuenta que el artículo 38 regula modalidades excepcionales de cumplimiento de la jornada laboral, así como de distribución de feriados y descansos. Todas ellas requieren la autorización de la Dirección del Trabajo. En el caso concreto, esta autorización fue solicitada, pero al momento de la fiscalización respectiva no existía la debida autorización administrativa;

DECIMOCTAVO.- Que la descripción que realiza la norma sobre lo permitido y lo prohibido no deja muchos espacios de duda, pues basta corroborar la asistencia de los trabajadores para determinar si se ha respetado o





000235
doscientos treinta y cinco

22

infringido la norma. Luego, el inspector del trabajo que fiscaliza, si bien constata los hechos como ministro de fe, estos hechos pueden rebatirse en sede jurisdiccional a través de la reclamación, derecho que fue ejercido por Guard Service. Las sanciones también se encuentran establecidas por la ley en los artículos 505 bis y 506 del Código del Trabajo, y sólo queda a criterio de la Administración el rango de la multa, lo que analizaremos en otro acápite relativo a la proporcionalidad, la cual también es revisada judicialmente. Como puede constatarse, la tipificación de esta infracción es compatible con el principio de legalidad y goza incluso de mayor certeza que varios tipos penales. Tal como en el Código Penal, en este caso la ley establece un marco dentro del cual puede imponerse la sanción y aunque en el contexto laboral es impuesta por la Inspección correspondiente, el juez revisa esta aplicación y puede modificarla. Sobre la supuesta vulneración del debido proceso, el vicario requirente (no siendo responsabilidad de la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso) no ha aportado una fundamentación razonable al respecto que amerite analizar si se ha vulnerado en este caso, pues, como consta en el expediente, la parte ha ejercido todos sus derechos procesales;

DECIMONOVENO.- Que, finalmente, la configuración del artículo 63, numeral 4, de la Constitución restringe las materias de ley a aquellas cuestiones que son propiamente las "materias básicas relativas al régimen jurídico laboral". Por tanto, el espacio reglamentario es más amplio que el habitual. Es evidente que para la normativa reglamentaria siguen rigiendo los mismos criterios de determinación y especificidad en materias que afecten derechos fundamentales y que comprometan el contenido esencial de los mismos. Lo que esta norma constitucional habilita es el principio de complementariedad en la legislación laboral. "Este principio se verifica cuando





la norma de rango superior se centra en el establecimiento de bases o criterios generales de regulación de una determinada materia, remitiendo el desarrollo, concreción o implementación de tales reglas a lo que se perfile sucesivamente a través de una norma de rango jerárquico inferior a la que se remite. La norma inferior goza de una capacidad de incorporar condiciones, procedimientos o efectos que no figuran con detalle suficiente en la norma de rango superior, sin perjuicio de que necesariamente ha de hacerlo ateniéndose a las pautas generales contenidas en la norma de rango superior" (Cruz Villalón, Jesús (2014), *Compendio de Derecho del Trabajo*, Tecnos, 7a. edición, Madrid, p. 92).

Juzgados estos criterios a la luz de este caso concreto, la determinación legislativa de la sanción administrativa se ha dado por el incumplimiento de una regla legal (artículo 28 del Código del Trabajo) sin la autorización respectiva de la Dirección del Trabajo, definida por un mandato legal (artículo 38 del Código del Trabajo), con la imposición de sanciones definidas en el propio Código del Trabajo (artículo 506) en un ámbito carente de compromiso sobre un derecho fundamental. La colaboración reglamentaria es accesoria y sólo determina una concreción dentro del mandato definido por el legislador. Por tanto, no existe vulneración al artículo 19, numeral 3°, de la Constitución, tanto en lo relativo al principio de legalidad como al de tipicidad;

VI.- PROPORCIONALIDAD DE LAS MULTAS.

VIGÉSIMO.- Que, finalmente, se ha cuestionado la proporcionalidad de las multas en el entendido de que la determinación de la sanción pecuniaria se ha hecho tomando como factor el tamaño de la empresa de servicios de seguridad verificada en su globalidad y no respecto del personal destinado a prestar servicios en el Museo de La Sebastiana, donde se han asignado dos guardias y un





000237

24

doscientos treinta y siete

relevo. Lo anterior, dado que el Tipificador de Infracciones establecería una sanción máxima a la vulneración del artículo 28 del Código del Trabajo, por considerarla gravísima. Tal interpretación vulneraría el artículo 19, numeral 2°, de la Constitución, en cuanto constituye una medida desproporcionada;

VIGESIMOPRIMERO.- Que sobre esto cabe mencionar que el Tribunal Constitucional ha declarado que "la protección constitucional del trabajo del artículo 19, N° 16°, de nuestra Carta Fundamental no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo. En consecuencia, la Constitución también protege al trabajo propiamente tal, no consagrando el derecho al trabajo en términos generales, pero sí derechos que constituyen elementos fundamentales de éste y que pueden exigirse efectivamente del Estado" (Luz Bulnes: "La libertad de trabajo y su protección en la Constitución de 1980", en Revista de Derecho Público N° 28, Universidad de Chile. Santiago, 1980, p. 215). (STC Rol N° 1852, c. 6°. En el mismo sentido, STC roles N°s 2086, 2110, 2114, 2182, 2197, 2346). Siendo así, el Tribunal Constitucional ampara constitucionalmente la tutela de la legislación laboral, que desde sus orígenes ha buscado la protección del contratante más débil, en un contexto de subordinación y dependencia. Esta es la finalidad constitucionalmente legítima de las normas que imponen sanciones y que facultan a la Dirección del Trabajo, como lo hemos dicho reiteradamente, a fiscalizar el cumplimiento de la normativa laboral;





000238
doscientos treinta y ocho

25

VIGESIMOSEGUNDO.- Que, en el caso concreto, tanto la Inspección del Trabajo como el juez de instancia han comprobado la existencia de una infracción al artículo 28 del Código del Trabajo, consistente en distribuir la jornada ordinaria semanal de 45 horas en menos de cinco días, lesionando los derechos laborales de los guardias de la empresa que presta servicios en el Museo La Sebastiana. Si bien el Código no señala que esta infracción debe considerarse leve, grave o gravísima, esta propia Magistratura Constitucional ha establecido que la organización de la jornada laboral que provoca una prolongación del tiempo de dedicación al trabajo, limitando con ello las horas de uso libre y privado del trabajador "[...] vulnera los derechos del trabajador a estar sujeto a una jornada diaria de duración razonable, al descanso y a disponer libremente de su tiempo, todos los cuales están expresamente reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile, que en virtud de lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política de la República complementan la garantía constitucional de protección sobre el trabajo reconocida en el artículo 19 N° 16° de nuestra Constitución. En efecto, el artículo 24° de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que "toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre y a una limitación razonable de la duración del trabajo"; el artículo 7° del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales reconoce "el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: ... d) El descanso, el disfrute del tiempo libre, la limitación razonable de las horas de trabajo y las vacaciones periódicas pagadas, así como la remuneración de los días festivos", y el artículo 7° del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos (a mayor abundamiento) declara que "el derecho al trabajo





supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual los Estados partes garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular: ... g) La limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diarias como semanales, y h) El descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales." Por tanto, la garantía constitucional de libertad de trabajo y su protección que declara el artículo 19, N° 16°, de la Constitución Política de la República incluye el reconocimiento de que todo operario debe gozar de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, lo que implica que pueda disponer de descanso adecuado y exista una limitación razonable de la duración del tiempo de trabajo, que le permita disfrutar de tiempo libre para compatibilizar sus obligaciones laborales con los otros aspectos de su vida." (STC 1852, c. 7°). Por tanto, el Tipificador de Infracciones que se ha impugnado directamente en este requerimiento, al menos sobre este punto, en el desarrollo normativo de concreción de mandatos legales del Código del Trabajo es compatible con los valores y derechos contemplados tanto en la Constitución como en los tratados internacionales aludidos;



VIGESIMOTERCERO.- Que, aplicando el principio de proporcionalidad al caso concreto, el fin constitucionalmente legítimo de la norma sancionatoria, en este caso, es proteger el derecho del trabajador a tener un horario limitado de trabajo, compatible con el ejercicio de su libertad. La medida o intervención del legislador es la aplicación de una multa, la cual es graduada de acuerdo al tamaño de la empresa. Sobre el juicio de idoneidad, "lo que se exige [...] no es un grado óptimo de idoneidad para alcanzar la máxima protección de un bien jurídico imprescindible, sino tan sólo que no sea abiertamente inadecuada para contribuir a proteger un



000240
doscientos cuarenta

27

bien jurídico legítimo." (BERNAL PULIDO, Carlos: El derecho de los derechos... p. 135). En el contexto del modelo de protección laboral chileno, la multa, como instrumento globalmente considerado, es la herramienta más ampliamente utilizada como incentivo para el cumplimiento de normas y así se estima en general, puesto que el cuestionamiento no radica en la imposición de la multa sino que en su monto;

VIGESIMOCUARTO.- Que respecto al subprincipio de necesidad en el test de proporcionalidad, no existe una medida menos gravosa que produzca el mismo efecto y en nuestro contexto, al no existir sanciones penales para el incumplimiento de la normativa laboral, las únicas sanciones posibles son administrativas. El Derecho Administrativo Sancionador opera con los principios que permiten operacionalizar los mandatos legales con el objetivo de proteger efectivamente los derechos en relación con sus infracciones. Por tanto, la concurrencia de medidas penales es abiertamente desproporcionada en estas materias, de la misma manera que lo serían sanciones que no satisfagan un mínimo disuasorio;

VIGESIMOQUINTO.- Que respecto a la proporcionalidad en sentido estricto, cabe destacar que el marco de las sanciones ha sido establecido por la ley de acuerdo al tamaño de la empresa, medido por la cantidad de sus trabajadores, "con el objeto de que su finalidad de incentivar el cumplimiento sea proporcional a la capacidad económica del sancionado." (UGARTE, José Luis (2008): "Inspección del Trabajo en Chile: vicisitudes y desafíos", en *Revista Latinoamericana de Derecho Social*, N° 6, enero-junio, p. 190). Este criterio fue introducido el año 2001 por la Ley N° 19.759, y confirmado posteriormente a través de la Ley N° 20.416 del año 2010. En esta última, el mensaje señalaba que "[e]l esquema legal vigente, respecto a los rangos de multas, da un trato poco diferenciador entre las empresas más pequeñas





000241

28

doscientos cuarenta y uno

y la gran empresa, que en ocasiones se vuelve prohibitivo para las primeras y/o incentiva al pago de la multa más que a la corrección de la infracción a las empresas más grandes. Cabe mencionar que las microempresas corresponden al tamaño de empresa más fiscalizado por la Dirección del Trabajo." (Historia de la Ley N° 20.146, p. 21). La alegación de Guard Service de que en el establecimiento fiscalizado (Museo La Sebastiana) sólo asisten dos trabajadores y uno de reemplazo, y que por tanto la aplicación de la multa como gran empresa es desproporcionada, no se corresponde con la realidad económica y laboral en que se desenvuelve dicha empresa. Desde la instauración de este criterio se optó por un sistema progresivo de multas de acuerdo a la capacidad económica de la empresa. En este caso, Guard Service presta servicios como contratista de seguridad a múltiples empresas, y por tanto sus ingresos y ganancias son proporcionales a sus más de 1700 trabajadores. Si se atendiera al argumento de esta parte, habría que suponer que no fue Guard Service la sancionada, sino que lo sería directamente el Museo La Sebastiana. En tal sentido, no es razonable apelar a un estatuto jurídico en el marco de la externalización de servicios que los favorece en el mercado laboral y, a la vez, descartar los efectos normativos que se derivan de la misma consideración como empresa para cumplir con la legislación del trabajo. No se puede ser, a la vez, gran y microempresa, dependiendo de las circunstancias en las que se despliegue el supuesto fáctico de aplicación de la norma, máxime si hay derechos laborales involucrados;



VIGESIMOSEXTO.- Que, en este sentido, la fijación de las sanciones ya contempla un criterio de proporcionalidad, que deja como margen de apreciación un monto mínimo y otro máximo. A juicio de la Inspección, la infracción cometida es gravísima, calificación jurídica que parece compatible con la jurisprudencia del Tribunal



Constitucional. Sin embargo, el juez de instancia, conociendo de la reclamación de la multa, revisó el monto del impuesto aplicando exclusivamente el margen establecido por el legislador, sin atender al tipificador de infracciones. En efecto, el considerando 12° de la sentencia del Juzgado de Letras del Trabajo de Valparaíso de 6 de enero de 2014 (Rol I-135-2013/RUC 1340037304-8) resuelve "sancionar a la reclamante por los hechos sobre que versó la multa, en el tramo medio señalado por la ley, por lo que la multa se fijará en 30 UTM" (fs. 18);

VIGESIMOSÉPTIMO.- Que, con todo, puede apreciarse que en este caso no se ha vulnerado el principio de proporcionalidad y, al contrario, existen suficientes resguardos para que a pesar de la calificación jurídica legítima que realiza la Dirección del Trabajo a través del tipificador de infracciones, el juez aplique directamente las normas legales de los artículos 28, 446 y siguientes, 503 y siguientes, 505 bis, 506, 511 y 512 del Código del Trabajo;

VIGESIMOCTAVO.- Que, en consecuencia, en este requerimiento deducido por la Iltma. Corte de Apelaciones de Valparaíso, a instancias de la Empresa Guard Service, no se advierte la existencia de un efecto inconstitucional que vulnere los artículos 6°, 7° y 19, numerales 2° y 3°, de la Constitución, en relación con la aplicación de una multa por infracción a las reglas laborales sobre distribución de la jornada de trabajo sin la autorización competente de la Dirección del Trabajo.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en el artículo 93, incisos primero, N° 6°, y decimoprimer, y en las demás disposiciones citadas y pertinentes de la Constitución Política de la República y de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,



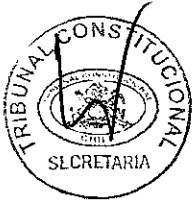


000243³⁰
doscientos cuarenta y tres

SE RESUELVE:

- 1) QUE SE RECHAZA EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS UNO.
- 2) DÉJASE SIN EFECTO LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA A FOJAS 105. OFÍCIESE AL EFECTO A LA CORTE DE APELACIONES DE VALPARAÍSO.

El Ministro señor Juan José Romero Guzmán expresa que concurre al rechazo del presente requerimiento, teniendo en consideración únicamente lo siguiente:



- I. INTERROGANTE PLANTEADA POR LA CORTE DE APELACIONES DE VALPARAÍSO SOBRE LA COMPATIBILIDAD O NO CON LA CONSTITUCIÓN DE UN PRECEPTO LEGAL DECISIVO PARA LA RESOLUCIÓN DEL ASUNTO.

1°) *Asunto judicial pendiente ante la Corte de Apelaciones de Valparaíso.* Recurso de nulidad respecto de la sentencia dictada por el Juez del Trabajo que impuso una sanción de 30 UTM, la cual, a su vez, modificó la multa de 60 UTM impuesta por la autoridad administrativa laboral.


2°) *Preceptos legales estimados como decisivos para la resolución del asunto y por el cual se solicita un pronunciamiento de este Tribunal.* Se trata de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo.

En síntesis, los artículos 505 bis y 506 del mencionado código señalan que: (i) las infracciones se sancionan con multa; (ii) las infracciones se sancionan según la gravedad de las mismas; (iii) existen tres diferentes rangos (máximos y mínimos) dentro de los cuales se debe fijar la multa (1 a 10 UTM, 2 a 40 UTM y 3 a 60 UTM); (iv) los rangos para la imposición de la sanción se establecen distinguiendo según el tamaño de la



empresa (micro y pequeña, mediana, y grande); y (v) el tamaño de la empresa se determina de acuerdo al número de trabajadores (micro: 1 a 9 trabajadores; pequeña: 10 a 49 trabajadores; mediana: 50 a 199 trabajadores; y grande: 200 trabajadores o más).

Por su parte, el artículo 505 del Código del Trabajo establece, en lo más relevante y pertinente (inciso primero), que "[l]a fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen".



3°) **Interrogantes constitucionales relevantes.** Las preguntas que a continuación se plantean expresan, de diferente manera, la misma idea central: ¿Tienen las normas legales pertinentes el grado de precisión y especificidad suficiente para delimitar el espacio de discrecionalidad de la autoridad administrativa y de la justicia para imponer una sanción? ¿Tienen las normas sobre cuya inaplicabilidad debe pronunciarse este Tribunal la densidad legal suficiente para estructurar y guiar el ejercicio de la potestad sancionatoria? ¿Existen criterios, parámetros o guías para la determinación de la magnitud de la sanción aplicable? ¿Tienen las normas legales pertinentes la aptitud para que la judicatura pueda imponer (si es el caso) una sanción proporcionada o que no carezca de racionalidad en cuanto a su severidad? Incluso más, ¿Permiten las normas legales pertinentes modular la actividad sancionatoria de la judicatura de modo que sea posible lograr (de manera proporcionada) los objetivos inherentes a la pena?

4°) **Reproche concreto.** Se sugiere que el criterio legal de escalonamiento de infracciones y sanciones no guardaría relación con el parámetro de gravedad establecido por el mismo artículo 506 del Código del Trabajo, ya que más que atender al número de personas a



las cuales les habría afectado la infracción, se consideraría el número de personas que trabajan, en general, en la empresa. En efecto, a fojas 15 de autos se explica que para la determinación del tramo en que la empresa debe ser sancionada, no tiene ninguna relevancia que la instalación pertinente tuviera dos trabajadores y uno de relevo, quienes serían los causantes de la contingencia infraccional laboral. Por el contrario, la ley clasifica los tramos según el número de dependientes de la empresa, los cuales en este caso ascienden a mil setecientos trabajadores aproximadamente y, por lo tanto, da lugar a su clasificación como gran empresa.

5°) **Alegaciones adicionales.** Junto con considerarse que la clasificación en que se basa el sistema sancionador contempla márgenes que no posibilitan que la determinación de una sanción sea reflejo de un ejercicio que cumpla con el criterio o parámetro guía de la gravedad de la infracción, existen dos alegaciones adicionales: (i) no pueden utilizarse, por parte de la autoridad administrativa (la primera en aplicar una sanción), criterios contemplados en guías internas generales, uniformes y que permiten una fácil (y casi automática) subsunción para evaluar la gravedad y, consiguientemente, el grado de severidad de la sanción a ser impuesta. Al respecto, se objeta, principalmente, el carácter infralegal de la Guía de la Dirección del Trabajo ("*Tipificador de Hechos Infraccionales y Pauta para Aplicar Multas Administrativas*"), así como, también, su orientación hacia una responsabilidad objetiva que no brindaría espacios para la valoración de la culpabilidad; y (ii) la deficiente motivación de la sentencia dictada por la justicia laboral en virtud de la cual se sancionó a Guard Service Seguridad S.A., lo cual ocurriría a pesar de haber rebajado a la mitad el importe de la multa aplicada inicialmente por la autoridad laboral administrativa.





II. ALGUNOS ASPECTOS PROPIOS DE UN BUEN RÉGIMEN ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

6°) **Posibilidad de graduación por el juez.** Una primera característica que debiera existir en un buen régimen administrativo sancionador es que éste proporcione un espacio o flexibilidad suficiente para que el juzgador determine el importe de la multa al caso particular. Tiene que existir alguna posibilidad de que el juez pueda ajustar o graduar la sanción de acuerdo a las circunstancias concretas de la infracción e infractor, lo cual es especialmente atingente dada las diferencias existentes entre la esfera administrativa y la penal.



7°) En materia penal, en donde el principio de legalidad es particularmente fuerte, los espacios de flexibilidad para que el juez realice el necesario ejercicio de ajustar o graduar la sanción según las circunstancias son más acotados en virtud de que, por un lado, los diferentes tipos penales llevan asociados una sanción específica y, por otro lado, existen reglas detalladas respecto de cómo determinar la severidad de la pena (por ejemplo, el aumento o disminución de grados según la existencia de circunstancias agravantes o atenuantes).

8°) En materia administrativa sancionadora, en la que se admite una atenuación de los mayores requerimientos de precisión y especificidad exigibles en materia penal (ver STC 480), es posible apreciar y entender, en primer lugar, que el nivel de precisión con que están redactadas las infracciones suele ser menor. En segundo lugar, no existen, en general, sanciones específicas asociadas a cada infracción, lo cual determina un menor grado de densidad normativa y precisión del régimen sancionador. Y, en tercer lugar, los espacios de que dispone un juez para graduar la



000247
doscientos cuarenta y siete

34

severidad de la sanción suelen ser mayores, y así debiera ser dada la naturaleza de la regulación administrativa.

9°) **En base a criterios o parámetros fijados en forma previa por parte del legislador.** El hecho de que los exigentes requerimientos de precisión y especificidad característicos del sistema sancionatorio penal no necesariamente estén presentes en el ámbito administrativo sancionatorio no significa que las posibilidades de graduación de que deba disponer el juez para la determinación, en este caso, del importe de una multa por una infracción laboral, no deban estructurarse en base a algún o algunos criterios o parámetros orientadores fijados en forma previa por parte del legislador. En efecto, un buen régimen administrativo sancionador debe contar con uno o más criterios o parámetros legales que el juez debe tomar en consideración para determinar el grado de severidad de la sanción a ser impuesta.



10°) Como lo explicaremos, a continuación, **en este caso concreto sí se cumplen con las exigencias de lo que sería un régimen sancionador racional y justo.**

En primer lugar, cabe tener presente que el artículo 506 del Código del Trabajo sí establece explícitamente un criterio para que el juez pueda ponderar las circunstancias y aplicar una sanción: "*las infracciones [...] serán sancionadas [...] según la gravedad de la infracción*" (énfasis agregado). Así, resulta evidente de que se cumple con la exigencia de que exista algún parámetro o criterio explícito que oriente la labor del juez para determinar la severidad de la sanción.

En segundo lugar, y tal como también ocurre en este caso, el legislador delimita los espacios de discreción del juez, no ya por la vía de criterios orientadores del ejercicio ponderativo de quien juzga, sino por el camino de restringir a través de la existencia de rangos



000248
doscientos cuarenta y ocho

35

diferenciados (como lo hace el artículo 505 bis) los espacios disponibles al juez para graduar o fijar las sanciones. Tal como se explicará en el apartado siguiente, la clasificación del tipo de infractor y del rango de sanciones disponibles para cada categoría es una manera diferente, adicional y legítima de estructuración.

III. EL RÉGIMEN SANCIONADOR OBJETO DEL REQUERIMIENTO SÍ CUMPLE CON LOS ESTÁNDARES DE LEGALIDAD, RACIONALIDAD Y JUSTICIA.

11°) Como ya se señaló, en este caso no existe un problema derivado de la ausencia de criterios legales explícitos que orienten la labor del juez al momento de fijar una sanción.

12°) El reproche principal parece derivar de la clasificación parcialmente escalonada del tipo de infractores y del margen de multas susceptibles de ser impuestas. Se argumenta que dicho sistema constriñe al juez a fijar sanciones más elevadas que las que correspondería a la gravedad de la infracción. En otras palabras, el temor no parece estar en los obstáculos derivados de los márgenes legales establecidos para aplicar una multa alta, sino para aplicar una multa que, de acuerdo a un criterio de gravedad, corresponda que sea baja.

13°) Al respecto hay que tener presente, no obstante, que el escalonamiento legal objetado no altera mayormente el importe mínimo, sino sólo parcialmente el máximo. Es decir, de acuerdo al sistema de márgenes legales el juez tiene, en este caso, un rango para apreciar la gravedad de la infracción que le permite aplicar, en el extremo, una multa propia de una micro empresa (1 a 10 UTM) o de una gran empresa 3 a 60 UTM). Por lo tanto, el juez sí tiene espacio suficiente para imponer una multa que, en atención al criterio de





gravedad, sea alta o baja. La única limitación es que no podrá imponer una multa que sea inferior a 3 UTM. Sólo nótese, para efectos comparativos, que la autoridad administrativa impuso una multa de 60 UTM, la que fue disminuida por el Juez Laboral a 30 UTM. En la eventualidad que la Corte de Apelaciones de Valparaíso mantuviera la decisión de aplicar una sanción, ésta podría llegar a ser rebajada hasta en un 90% (respecto de la multa impuesta por el Juez), lo que demuestra que el sistema de márgenes no impide que pueda graduarse adecuadamente la sanción.

IV. INEXISTENCIA DE CONFLICTO CONSTITUCIONAL DE OTRAS DOS ALEGACIONES (NO PRINCIPALES).

14°) Respecto de la objeción principal, se acaba de explicar, primero, por qué el sistema sancionador objetado sí contempla un criterio (en este caso, la gravedad de la infracción) para orientar el ejercicio de ponderación por parte del juez, y, segundo, por qué la clasificación utilizada por los artículos impugnados brinda espacio suficiente para que el juez pueda aplicar una sanción acorde con el nivel de gravedad de las infracciones.

15°) En lo concerniente a las otras dos alegaciones, debe señalarse que éstas no constituyen, en consideración al caso en cuestión, problemas de naturaleza constitucional.

16°) La primera de estas alegaciones plantea que no pueden utilizarse, por parte de la autoridad administrativa, criterios contemplados en el "Tipificador de Hechos Infraccionales y Pauta para Aplicar Multas Administrativas", ya que vulneraría el principio de reserva legal y de culpabilidad.

Sobre el particular debe señalarse, primeramente, que existiendo un criterio legal que guíe el ejercicio de



000250
doscientos cincuenta

determinación del importe de la multa (esto es, la gravedad de la infracción) no resulta relevante si tal ejercicio de discreción (en este caso en sede administrativa) ha sido más o menos acertado. De hecho, precisamente, para enmendar un posible defecto es que se contempla la posibilidad de recurrir a la justicia, tanto en sede de reclamación, como de nulidad.

Dicho lo anterior, cabe señalar que existiendo un criterio legal guía, no resulta reprochable, en sí mismo, que la autoridad administrativa elabore una directriz interna que le permita abordar el ejercicio de determinación de una sanción de una manera que facilite dicha labor y que propenda a que las numerosas reparticiones administrativas a lo largo del país lo hagan de una manera razonablemente uniforme y predecible. Lo manifestado resulta especialmente atingente considerando, además, que el régimen sancionador impugnado es de carácter general y residual. En efecto, y tal como lo dispone el artículo 506 del Código del Trabajo, "[l]as infracciones a este Código y sus leyes complementarias, que no tengan señalada una sanción especial, serán sancionadas de conformidad a lo dispuesto en los incisos siguientes, (...)". Un problema distinto es si las decisiones que surjan luego de aplicar los parámetros orientadores de la Guía dan lugar a un resultado inadecuado, para cuyo caso, no obstante, existe la posibilidad de enmienda por la vía judicial, tal como se manifestó.

17º) La segunda de estas alegaciones plantea, por su parte, que la sentencia dictada por la justicia laboral, en virtud de la cual se sancionó a Guard Service Seguridad S.A., tiene una deficiente fundamentación o motivación. En relación a esta última alegación, cabe consignar que ésta no representa un problema de compatibilidad o no de una norma legal con una



000251
doscientos cincuenta y uno

constitucional. Por el contrario, lo que se reclama, respecto de este punto, no es por un defecto constitucional en los preceptos legales, sino por un supuesto defecto en el acto judicial en virtud del cual se habría ponderado e impuesto, de una manera errada, una sanción no acorde con el criterio de gravedad de la infracción.

V. CONCLUSIÓN

18°) De acuerdo a lo expuesto, creemos que las interrogantes planteadas en el considerando 3° de este voto tienen una respuesta positiva.

Así, pues, las consideraciones precedentes permiten concluir que el régimen sancionador compuesto por los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo no vulneran, en primer lugar, el derecho constitucional contemplado en el inciso sexto, del numeral 3°, del artículo 19 de la Constitución, consistente en que por ley se establezca un procedimiento (en este caso sancionatorio) que sea racional y justo.

Igualmente, no existe defecto en la normativa legal que diga relación con un problema constitucional de desigualdad, sea ante la ley (artículo 19, N° 2°) o respecto de la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos (artículo 19, N° 3°, inciso primero). De hecho, y tal como se ha podido apreciar, el sistema sancionador objetado sí permite establecer las distinciones que correspondan de acuerdo a diferencias en la gravedad de la infracción que se haya cometido.

Finalmente, cabe descartar las infracciones a los artículos 6° y 7° de la Constitución, cuya invocación, en este caso, no es sino reflejo, al menos respecto de las dos alegaciones adicionales, de que se está ante un reproche a un acto de una autoridad administrativa o judicial.





000252
doscientos cincuenta y dos

Por lo tanto, en consideración a los argumentos expuestos y a las normas constitucionales pertinentes, **no corresponde declarar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de las normas legales aludidas.**

Acordada con el voto en contra de los Ministros señores Raúl Bertelsen Repetto e Iván Aróstica Maldonado y señora María Luisa Brahm Barril, quienes estuvieron por acoger el requerimiento, en lo que respecta al artículo 506 del Código del Trabajo, sobre la base de las siguientes argumentaciones:

1°. Que la requirente de inaplicabilidad en el caso que nos ocupa es la Corte de Apelaciones de Valparaíso. Ésta ha solicitado al Tribunal Constitucional que "establezca, si lo tiene a bien, si las disposiciones legales precitadas [artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo] son o no inconstitucionales en su aplicación, en relación al presente caso". Lo anterior, en ejercicio de la atribución que le confiere el artículo 93 N° 6 de la Carta Fundamental;

2°. Que, como puede apreciarse, es el propio tribunal llamado a decidir la gestión judicial pendiente - un recurso de nulidad laboral - el que ha requerido un pronunciamiento sobre la eventual inaplicabilidad por inconstitucionalidad de las disposiciones precitadas, solicitando entonces la intervención de esta Magistratura. Por consiguiente, no cabe dudar de la incidencia decisiva que los preceptos legales impugnados han de tener en la decisión del conflicto suscitado, por lo que el Tribunal Constitucional no puede rehusar examinar si, de aplicarse las normas del Código del Trabajo cuestionadas, tal aplicación infringiría los artículos 6°, 7° y 19 N°s 2° y 3° de la Constitución



000253
doscientos cincuenta y tres

Política, como lo plantea la Corte de Apelaciones de Valparaíso;

3° Que, evidentemente, lo anterior no significa entender que corresponde al Tribunal Constitucional entrar a examinar si se cometió o no la infracción laboral que llevó a la Inspección del Trabajo a sancionar a la empresa Guard Service Seguridad S.A. o bien determinar cuál es la gravedad de la misma, pues ello escapa de su competencia. Lo que le compete, en ejercicio de sus atribuciones, es examinar si todas o alguna de las disposiciones legales cuestionadas, que fijan el monto y regulan la aplicación de las sanciones correspondientes, producen o no efectos inconstitucionales en su aplicación judicial;



4°. Que, antes de entrar al fondo de la cuestión, estos disidentes consideran necesario hacer presente que la contienda constitucional debe ser resuelta dentro del marco planteado por la requirente de autos y, por cierto, dentro del ámbito de atribuciones del Tribunal. Lo anterior nos lleva a hacer presente, por una parte, que la sentencia de la que discrepamos se extiende a analizar cuestiones que resultan ajenas a la inaplicabilidad planteada en autos, como resulta ser el análisis de la normativa a la luz del artículo 19 N°s 16°, 18°, 19° o 21°, o bien del artículo 63 de la Constitución. Lo propio cabe decir respecto de la sentencia en cuanto entra a calificar la entidad de la infracción que se le imputa a la empresa Guard Service S.A., lo que aparece de la lectura coordinada de los considerandos vigesimosegundo y vigesimosexto del fallo del que nos sustraemos. Cuestión que se torna más llamativa en un caso como el de autos en que la legislación respectiva no califica las infracciones (v.gr leves, graves o gravísimas). Aquello, evidentemente, escapa del ámbito de atribuciones de este Tribunal, según asentamos en el motivo precedente.



Lo mismo puede predicarse del empeño en que incurre la sentencia cuando valida - de modo general y sin un correlato específico con lo planteado por la Corte requirente - la potestad fiscalizadora de la Dirección del Trabajo;

5°. Que, a juicio de estos disidentes, los artículos 505 y 505 bis del Código del Trabajo no pueden representar una vulneración de la normativa constitucional, según se pasa a exponer.

Aquellos preceptos establecen, por una parte, que la fiscalización del cumplimiento de la legislación, corresponde a la Dirección del Trabajo, y por otra, la clasificación de los empleadores en micro, pequeña, mediana y gran empresa, en función del número de trabajadores.



Por su contenido, uno y otro precepto no representan una vulneración de la normativa constitucional alegada por la requirente de autos;

6°. Que, el artículo 505 del Código del Trabajo prescribe, en su inciso primero, que "La fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen". En el inciso 2° se establece un deber de informar a la Dirección del Trabajo, que pesa sobre los funcionarios públicos, respecto de las infracciones a la legislación laboral de que tomen conocimiento en el ejercicio de su cargo.

En definitiva, dicho precepto, por una parte, entrega a un servicio público, en este caso la Dirección del Trabajo, atribuciones para velar por el cumplimiento de una legislación sectorial e interpretarla administrativamente, cuestión que no resulta cuestionable en la medida de que dicha interpretación no vincula a los



órganos jurisdiccionales, que mantienen sus facultades intactas. Además, establece un deber de denuncia.

De allí que no sea posible avizorar cómo tal precepto pudiere infringir las garantías de los N° 2° y 3° del artículo 19 constitucional, que son las que han sido alegadas en este requerimiento, toda vez que el mismo no formula distinción alguna y por consiguiente no habilita a un trato discriminatorio (N° 2° del artículo 19) ni tampoco tiene ligazón con elementos que se puedan entender comprendidos en la garantía del N° 3° del artículo 19, sea en sus aspectos formales o bien substantivos.

Luego, el artículo 505 bis del Código del Trabajo, establece en su inciso primero que para los efectos del Código del Trabajo y sus leyes complementarias, los empleadores se clasificarán en micro, pequeña, mediana y gran empresa-. Lo anterior en función del número de trabajadores que tengan contratados. En el inciso segundo precisa cuantos trabajadores se requieren para que una empresa se ubique en cada una de dichas categorías.

En lo señalado anteriormente se agota el contenido normativo del artículo 505 bis del Código del Trabajo, siendo menester destacar que dicho precepto no establece consecuencia jurídica alguna, sea esta favorable o desfavorable. Lo anterior resulta claro en cuanto la misma norma establece que la clasificación que formula es para los "efectos de este Código y sus leyes complementarias". De allí que no quepa si no descartar que el precepto pueda entrañar una infracción a las garantías alegadas, en el caso de autos, particularmente a la del artículo 19 N° 2°, pues aquel simplemente clasifica a los empleadores, no siguiéndose de su texto consecuencia jurídica alguna ni un trato diferenciado ya sea en lo perjudicial o beneficioso. Aquello podría ocurrir con alguno de los preceptos a que se remite, no





000256

43

doscientos cincuenta y seis

en la norma que simplemente introduce una clasificación sin establecer directamente una consecuencia jurídica.

En lo que respecta a la garantía del N° 3° del artículo 19, al igual que en el caso del artículo 505, tampoco es dable establecer una vinculación del mismo con elementos que se puedan entender comprendidos en la garantía del N° 3 del artículo 19, sea tanto en sus aspectos formales o bien substantivos.

7°. Que, en mérito de lo señalado en los motivos 5° y 6° del presente voto disidente, resta determinar si la aplicación del artículo 506 del Código del Trabajo puede provocar un efecto contrario a la Constitución.

Esta disposición legal establece, primeramente, el monto de las sanciones aplicables a la infracción de las leyes laborales cuando no tienen señalada una sanción especial, y luego, en el caso que la tengan, permite su aumento en atención al número de trabajadores de la empresa.



A tal efecto, los incisos segundo, tercero y cuarto, establecen las sanciones mínima y máxima, aplicables, según la gravedad de la infracción, a la micro y pequeña empresa en el inciso segundo, a la mediana empresa en el inciso tercero, y a la gran empresa en el inciso cuarto, cuando el Código del Trabajo y sus leyes complementarias no establecen una sanción especial, sanciones que fluctúan, respectivamente, entre 1 a 10, 2 a 40 y 3 a 60 unidades tributarias mensuales.

A su vez, el inciso quinto dispone que "[e]n el caso de las multas especiales que establece este Código, su rango se podrá duplicar y triplicar, según corresponda, si se dan las condiciones establecidas en los incisos tercero y cuarto de este artículo, respectivamente y de acuerdo a la normativa aplicable por la Dirección del Trabajo";

8°. Que, en el caso que nos ocupa, cabe consignar en primer lugar, que el legislador no ha formulado una



000257

doscientos cincuenta y siete

clasificación de las infracciones a la legislación laboral en atención a su gravedad, de modo que no distinguió y determinó, como ocurre en otros sectores, aquellas que pueden ser leves, graves o gravísimas (v.gr Ley N° 20.417, artículo 36, contenido en su artículo segundo; Ley N° 20.529, en sus artículos 76, 77 y 78; Ley N° 20.720, artículo 339).

De allí que cuando el artículo 506 del Código del Trabajo dispone que la infracción debe ser sancionada "según la gravedad de la infracción", no garantiza realmente que el operador encargado de aplicar la misma, vaya a ajustar o calibrar la sanción según la gravedad de la infracción. Tal cuestión queda entregada enteramente a la apreciación discrecional de este último, no solo porque el legislador no calificó si una infracción era leve, grave o gravísima, sino que además, omitió establecer factores o criterios obligatorios a considerar para desarrollar tal tarea.

Los únicos límites que se contemplan en el artículo 506 para la determinación de la entidad de la sanción son, por una parte, el tamaño del infractor (que se determina por el número de trabajadores que tiene contratados), contemplando un tratamiento más severo a medida que dicho número crece y que obliga a situarse en el tramo de multa que al efecto se fija según el tamaño del infractor.

El segundo elemento obligatorio es el respectivo tramo que contempla sólo un mínimo y un máximo de multa. Dentro de él, el operador puede desplazarse con ilimitada libertad, atendida la ausencia de una calificación de las infracciones y de criterios específicos para aquilatar la sanción concreta a imponer;

9°. Que, a juicio de estos disidentes, el mecanismo diseñado por el precepto, para la determinación de la multa aplicable respecto de una infracción laboral, se revela contrario al principio de proporcionalidad en





materia de sanciones, que en esencia exige una relación de equilibrio entre el castigo impuesto y la conducta imputada. En sentencia reciente, se recordó al efecto que "este Tribunal Constitucional se ha pronunciado en numerosas oportunidades a favor del principio de proporcionalidad, especialmente en materia de sanciones o penas. Indicando que esa relación de equilibrio entre el castigo impuesto y la conducta imputada, que desde el campo penal se extiende como garantía a todo el orden punitivo estatal, viene a materializar tanto el derecho constitucional de igualdad ante la ley (artículo 19, N° 2°), cuanto aquella garantía que encauza la protección de los derechos en un procedimiento justo y racional (artículo 19, N° 3°). Así se ha reconocido en las sentencias roles N°s 1518, 1584 y 2022. (STC Rol N° 2658, Considerando 7°)



En uno de los fallos aludidos, se precisó que "el derecho a un procedimiento justo y racional no sólo trasunta aspectos adjetivos o formales, de señalada trascendencia como el acceso a la justicia de manera efectiva y eficaz, sino que también comprende elementos sustantivos de significativa connotación material (Rol N° 437, considerando 14°), como es -entre otras dimensiones- garantizar la proporcionalidad de las medidas adoptadas en su virtud. Esto es, en los procesos punitivos, que exista una relación de equilibrio entre la sanción impuesta y la conducta imputada" (STC Rol N° 1518, considerando 28°);

10°. Que, a nuestro entender, el precepto impugnado, contenido en el artículo 506 del Código del Trabajo, rompe con aquella relación proporcional descrita, imperativa al legislador por mandato constitucional.

En la disposición reprochada, el legislador, considerando únicamente el tamaño del eventual infractor, ha distinguido la cuantía de la sanción de multa, creando marcos más gravosos para aquellas más grandes y otros



menos rigurosos para las más pequeñas. Clasificación que según vimos depende únicamente del número de trabajadores que tiene la empresa contratada, elemento que sirve para distinguirlas entre micro o pequeña empresa, mediana o grande. Y lo anterior tiene incidencia no solamente respecto de aquellos casos en que la infracción no tenga señalada una sanción especial, sino que también respecto del caso de las multas especiales establecidas en el Código, habilitándose a la duplicación o triplicación de las mismas.

El quebranto anunciado se produce pues más que apuntar al hecho constitutivo que se pretende sancionar por infringir una norma laboral, y la gravedad que este reviste de cara a los bienes jurídicos protegidos por la legislación laboral, se tiene como único factor a considerar el tamaño de la empresa en que ocurre la infracción, el que según vimos, depende del número de trabajadores que la misma tiene contratados.



Con la aplicación de este precepto se permite que una infracción que puede revestir una idéntica gravedad y por consiguiente importar un mismo grado de sacrificio para los bienes y derechos que la legislación laboral tutela, pueda recibir una sanción menor o mayor, por el sólo hecho de ocurrir en el seno de una empresa de mayor o menor tamaño, determinado esto por el número de trabajadores que la empresa tiene contratados, aun cuando estos no hayan tenido vinculación alguna con la infracción que se persigue castigar ni menos se hayan visto afectados por la misma.

En definitiva, la mayor o menor severidad del castigo - en este caso multa - depende de un elemento que escapa al hecho que motiva el subsecuente castigo. Y es que la exclusiva consideración del número de trabajadores contratados en una empresa, elemento que según la norma automáticamente importa una mayor o menor entidad de la



000260
doscientos sesenta

47

multa, no importa por sí misma que la infracción merezca una mayor o menor sanción.

Cuestión que se agrava si se tiene en cuenta que el legislador no ha establecido en el Código del Trabajo, según se dijo, una clasificación de las infracciones, reputando algunas de ellas como leves, graves o gravísimas ni criterios que permitan determinar la sanción a imponer;

11°. Que, en relación a lo razonado previamente, cabe consignar que de ello se dio cuenta cuando se introdujo este criterio para la determinación de las sanciones, en reemplazo del anterior consistente en la consideración de los trabajadores que hubieren sido "afectados" por la infracción, es decir, vinculados al hecho que motiva el castigo. Dicha modificación se produjo con la Ley N° 19.759 y revisada la historia de la misma, consta que durante su tramitación se reparó que "la sustitución del número de trabajadores afectados por la infracción como referente, para aplicar la sanción, por la cantidad de trabajadores que laboran en la empresa, importa otro aumento de la multa y con base en un antecedente que no guarda relación con el hecho que fundamenta la infracción, castigando a las empresas por su solo tamaño o por ser intensivas en mano de obra. Además, se ocupa el mismo criterio anterior para elevar en bloque las multas de las infracciones especiales del Código del Trabajo, cuya existencia supone una valoración específica del hecho que constituye la infracción, lo que es contradictorio con un incremento indiscriminado". (Intervención del Senador Pérez que consta en el Primer Informe de la Comisión de Trabajo del Senado, en primer trámite Constitucional. Historia de la Ley N° 19.759, p. 111);

12°. Que, la sentencia de la que discrepamos, se avoca en el considerando vigesimoquinto a realizar un análisis de "proporcionalidad en sentido estricto",





sosteniendo en definitiva que en el precepto reprochado se instauró un sistema progresivo de multas de acuerdo "a la capacidad económica de la empresa". Consideramos que aun cuando se considerare que ocurre lo anterior, el artículo 506 del Código del Trabajo falla y supone una infracción al artículo 19, números 2° y 3°, según se pasa a exponer;

13°. Que, aun cuando en abstracto se pueda considerar que uno de los factores - mas no el único ni primordial- a tener en cuenta para determinar el monto de una multa sea la capacidad económica del infractor, ésta ha de deducirse de antecedentes que inequívocamente la demuestren y no de datos de los cuales no se desprenda necesariamente dicha capacidad económica;

14°. Que, a nuestro juicio, esto último es predicable respecto del artículo 506 del Código del Trabajo, disposición legal en la que a medida que aumenta el número de trabajadores de una empresa se incrementa el monto de las multas a aplicar, sin tener en cuenta otros factores relevantes para determinar su capacidad económica.

Tal criterio es ajeno y no se corresponde con la realidad de las empresas, pues según los bienes que produzca o los servicios que preste, como también por su capital, tecnologías que utilice y monto de sus operaciones, es posible encontrarse ante empresas de gran capacidad económica y una planta laboral más bien reducida, como a la inversa, con empresas con alto número de trabajadores pero sin mayor capacidad económica.

De allí que en este caso, la utilización como factor para fijar el monto de las multas por infracciones laborales del número de trabajadores de la empresa representa un criterio equívoco, producto de una apreciación superficial de lo que es la realidad económica de las empresas, y de ahí que signifique el establecimiento de una diferencia arbitraria por parte de



000262
doscientos sesenta y dos

la ley y un incumplimiento de la garantía constitucional de dar una igual protección a todas las personas, lo que infringe el artículo 19 de la Constitución Política en sus numerales 2° y 3°;

15°. Que, adicionalmente, cabe hacer presente que el inciso quinto del citado artículo 506 del Código del Trabajo, vincula la existencia de las condiciones que permiten incrementar el monto de las multas que contempla, "a la normativa aplicable por la Dirección del Trabajo". Tal facultad para dicho servicio público significa que la decisión que adopte un organismo de la Administración del Estado deviene en determinante para la resolución de un asunto judicial, pugnando ello con el artículo 76 de la Constitución, que reserva tal resolución a los tribunales establecidos por la ley y prohíbe en ella la intervención del Presidente de la República y del Congreso Nacional, lo que constituye un motivo adicional de inconstitucionalidad que le afecta y que debe llevar a declarar su inaplicabilidad;

16°. Que, en definitiva, estos Ministros disidentes consideran que la aplicación del artículo 506 del Código del Trabajo resulta inconstitucional, por lo que así debió declararse;

Redactó la sentencia el Ministro señor Gonzalo García Pino; la prevención, el Ministro señor Juan José Romero Guzmán, y la disidencia, la Ministra señora María Luisa Brahm Barril.





000263
doscientos sesenta y tres

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

Rol N° 2671-14-INA.

Sr. Carmona

Sr. Aróstica

Sr. Romero

Sr. García

Sra. Brahm



Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, y por sus Ministros señora Marisol Peña Torres, señores Raúl Bertelsen Repetto, Francisco Fernández Fredes, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán y señora María Luisa Brahm Barril.

Se certifica que los Ministros señora Marisol Peña Torres y señores Raúl Bertelsen Repetto, Francisco Fernández Fredes y Domingo Hernández Emparanza concurrieron al acuerdo y fallo, pero no firman por encontrarse con licencia, la primera; haber cesado en sus cargos, el segundo y tercero, y encontrarse haciendo uso de su feriado, el cuarto.

Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, señor Rodrigo Pica Flores.



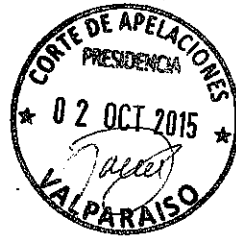
En Santiago, a 2..... de octubre.....
de 2015....., notifiqué personalmente
a la Sr. Presidenta, Cte. de Albeiro de Uparano
la sentencia recaída en autos Rol N° 2.671-14-INA
de 1..... de octubre..... de 2015.....,
a quien entregué copia.

6.498.245-1





o.f.s.



000264
doscientos sesenta y cuatro

Santiago, 1 de octubre de 2015.

OFICIO N° 741-2015

Remite sentencia.

**SEÑORA PRESIDENTA
I. CORTE DE APELACIONES DE VALPARAÍSO:**

Remito a V.S.I. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 1 de octubre de 2015, en el proceso Rol N° 2.671-14-INA, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la I. Corte de Apelaciones de Valparaíso respecto de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo, en los autos sobre recurso de nulidad, de que conoce esa Corte de Apelaciones, bajo el Rol N° Reforma Laboral-39-2014, a los efectos que indica.

Saluda atentamente a V.S.I.



CARLOS CARMONA SANTANDER

Presidente



RODRIGO PICA FLORES

Secretario

**A LA SEÑORA PRESIDENTA
I. CORTE DE APELACIONES DE VALPARAÍSO
DOÑA MARÍA ANGÉLICA REPETTO GARCÍA
PLAZA DE JUSTICIA S/N°
PALACIO DE TRIBUNALES DE JUSTICIA
VALPARAÍSO.-**



o.f.s.

000265
doscientos sesenta y cinco

Santiago, 1 de octubre de 2015.


OFICIO N° 742-2015

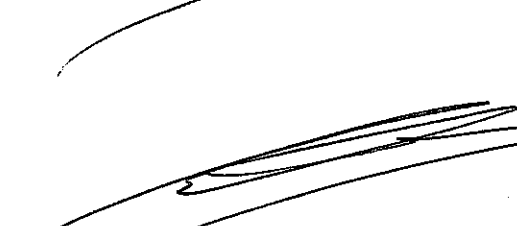
Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMA SEÑORA
PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA:**

Remito a V.E., copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 1 de octubre de 2015, en el proceso **ROL N° 2.671-14-INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la I. Corte de Apelaciones de Valparaíso respecto de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo.

Saluda atentamente a V.E.


CARLOS CARMONA SANTANDER
Presidente


RODRIGO PICA FLORES
Secretario



02/10/15
1050

**A S. E.
LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA
DOÑA MICHELLE BACHELET JERIA
PALACIO DE LA MONEDA
PRESENTE.**

000266
doscientos sesenta y seis

Notificaciones del Tribunal Constitucional

De: Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>
Enviado el: viernes, 02 de octubre de 2015 11:04
Para: 'secretaria@senado.cl'
CC: 'Oscar Fuentes' (ofuentes@tcchile.cl); 'Rodrigo Pica F.' (rpica@tcchile.cl);
notificaciones.tc@gmail.com
Asunto: Comunica sentencia
Datos adjuntos: Oficio N° 743-2015 Senado.pdf; Sentencia.pdf

Señor
Mario Labbé Araneda
Secretario
Senado

Junto con saludarlo, y sin perjuicio que la actuación a la que alude este mail será enviada por mano, mediante Oficio N° 743-2015, vengo en remitir adjunta sentencia pronunciada por esta Magistratura en el proceso Rol N° 2671-14 INA, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso respecto de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo, en los autos sobre recurso de nulidad, de que conoce esa Corte de Apelaciones, bajo el Rol N° Reforma Laboral-39-2014.

Atentamente,



Mónica Sánchez Abarca
Oficial Primero
Abogado
Tribunal Constitucional
7219224-7219200



o.f.s.

000267
doscientos sesenta y siete

Santiago, 1 de octubre de 2015.


OFICIO N° 743-2015

Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DEL H. SENADO:**

Remito a V.E., copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 1 de octubre de 2015, en el proceso **ROL N° 2.671-14-INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la I. Corte de Apelaciones de Valparaíso respecto de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo.

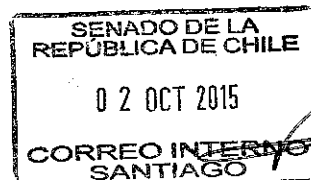
Saluda atentamente a V.E.



CARLOS CARMONA SANTANDER
Presidente



RODRIGO PICA FLORES
Secretario



A S. E.
EL PRESIDENTE DEL H. SENADO
DON PATRICIO WALKER PRIETO
SENADO DE LA REPÚBLICA
VALPARAÍSO.-

Notificaciones del Tribunal Constitucional

De: Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>
Enviado el: viernes, 02 de octubre de 2015 11:04
Para: 'tc_camara@congreso.cl'; 'mlanderos@congreso.cl'; jsмок@congreso.cl
CC: 'Oscar Fuentes' (ofuentes@tcchile.cl); 'Rodrigo Pica F.' (rpica@tcchile.cl);
notificaciones.tc@gmail.com
Asunto: Comunica sentencia
Datos adjuntos: Oficio N° 744-2015 Cámara Diputados.pdf; Sentencia.pdf

Señor
Miguel Landeros Perkić
Secretario
Cámara de Diputados

Junto con saludarlo, y sin perjuicio que la actuación a la que alude este mail ha sido enviada por carta certificada con esta fecha, mediante Oficio N° 744-2015, vengo en remitir adjunta sentencia pronunciada por esta Magistratura en el proceso Rol N° 2671-14 INA, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la Corte de Apelaciones de Valparaíso respecto de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo, en los autos sobre recurso de nulidad, de que conoce esa Corte de Apelaciones, bajo el Rol N° Reforma Laboral-39-2014.

Atentamente,



Mónica Sánchez Abarca
Oficial Primero
Abogado
Tribunal Constitucional
7219224-7219200



o.f.s.

000269
doscientos sesenta y nueve

Santiago, 1 de octubre de 2015.

OFICIO N° 744-2015

Remite sentencia.

**EXCELENTÍSIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E., copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 1 de octubre de 2015, en el proceso **ROL N° 2.671-14-INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la I. Corte de Apelaciones de Valparaíso respecto de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo.

Saluda atentamente a V.E.



CARLOS CARMONA SANTANDER

Presidente



RODRIGO PICA FLORES

Secretario



A S. E.
**EL PRESIDENTE DE LA CÁMARA DE DIPUTADOS
DON MARCO ANTONIO NÚÑEZ LOZANO
HONORABLE CÁMARA DE DIPUTADOS
CONGRESO NACIONAL
AVDA. PEDRO MONTT S/N
VALPARAÍSO.-**

Entregado a Correos Chile / 2.10.2015.-



o.f.s.

000270
doscientos setenta

Santiago, 1 de octubre de 2015.

**Señora
Daniela Tamayo Infanta
Abogada Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso
Agustinas 1253, Piso 912
SANTIAGO.-**

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 1 de octubre de 2015, en el proceso **ROL N° 2.671-14-INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la I. Corte de Apelaciones de Valparaíso respecto de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo.

Saluda atentamente a Ud.

**Rodrigo Pica Flores
Secretario**



Entregado a Correos Chile. Santiago, 2 de octubre de 2015.



o.f.s.

000271
doscientos setenta y uno

Santiago, 1 de octubre de 2015.

**Señora
Paulina Ewing Sierralta
Teatinos 251, Oficina 605
SANTIAGO.-**

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 1 de octubre de 2014, en el proceso **ROL N° 2.671-14-INA**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por la I. Corte de Apelaciones de Valparaíso respecto de los artículos 505, 505 bis y 506 del Código del Trabajo.

Saluda atentamente a Ud.

Rodrigo Pica Flores
Secretario



Entregado a Correos Chile. Santiago, 2 de octubre de 2015.



001018
mil dieciocho

Santiago, quince de octubre de dos mil quince.

VISTOS:

En autos Rol N° 2722, con fecha 6 de octubre de 2014, y en Rol N° 2729, con data 20 de octubre de 2014, el Banco de Crédito e Inversiones ha requerido a este Tribunal la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 289, letra a), y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886, sobre "Bases de Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios", por considerar que en su aplicación se vulneran los numerales 3° y 21° del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Los preceptos legales cuya aplicación se impugna disponen:

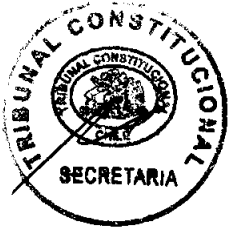
Artículo 289, letra a), del Código del Trabajo:
"Serán consideradas prácticas desleales del empleador, las acciones que atenten contra la libertad sindical.

Incorre especialmente en esta infracción:

a) *El que obstaculice la formación o funcionamiento de sindicatos de trabajadores negándose injustificadamente a recibir a sus dirigentes, ejerciendo presiones mediante amenazas de pérdida del empleo o de beneficios, o del cierre de la empresa, establecimiento o faena, en caso de acordarse la constitución de un sindicato; el que maliciosamente ejecutare actos tendientes a alterar el quórum de un sindicato.*

Las conductas a que alude esta letra se considerarán también prácticas desleales cuando se refieran a los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad o a sus integrantes;" .

Artículo 292, inciso primero: *"Las prácticas antisindicales o desleales serán sancionadas con multas de diez a ciento cincuenta unidades tributarias*





001019

Mil diecinueve

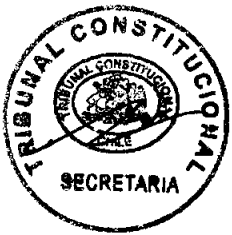
mensuales, teniéndose en cuenta para determinar su cuantía la gravedad de la infracción. En caso de tratarse de una reincidencia, se sancionará con multas de cien a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales."

Por su parte, el artículo 4º, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886, sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, señala: "Quedarán excluidos quienes, al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, dentro de los anteriores dos años."

La gestión invocada en los antecedentes del Rol N° 2722 es un recurso de queja interpuesto por la parte requirente en los autos caratulados "Inspección Provincial del Trabajo de Santiago con Banco de Crédito e Inversiones S.A.", en trámite ante la Excma. Corte Suprema, bajo el Rol N° 22.939-2014. Dicho recurso se dirigió en contra de la sentencia de la Corte de Apelaciones de Antofagasta que rechazó con costas un recurso de nulidad, formulado por el ente financiero respecto de la sentencia que lo condenó por prácticas desleales descritas en la preceptiva impugnada, consistentes en despedir a dos trabajadoras partícipes de un proceso de negociación colectiva.

Las faltas o abusos que se denuncian en el recurso de queja son: validar una sentencia dictada por juez que no firmó y que no estaría legalmente investido; además, desestimar antecedentes probatorios sobrevenidos, que fueron acompañados antes de la vista de la causa, referidos a una de las causales de nulidad.

Señala la quejosa que la sentencia condenatoria se funda, principalmente, en una resolución de noviembre de 2013, que falla una reclamación especial formulada en





001020
mil veinte

etapa de objeciones de legalidad ante la Inspección del Trabajo, dentro del proceso de negociación colectiva. En dicho marco se resolvió que dos trabajadoras despedidas, cuya afiliación sindical estaba cuestionada, eran parte del proceso de negociación colectiva y gozaban de fuero.

El banco expone haber revertido dicha resolución mediante una reclamación judicial que fue resuelta el 3 de febrero de 2014, sentencia que fue confirmada el 30 de julio siguiente, en mérito de la desestimación de un recurso de nulidad. Arguye que acompañó los antecedentes en la vista de la causa y se rechazó la prueba por extemporánea, sin reparar en que dichos antecedentes probatorios no existían al momento de recurrir de nulidad contra el dictamen condenatorio, quedando así firme la condena.

Argumenta, además, que las normas cuestionadas son de aplicación decisiva, pues de acogerse la queja es menester remediar la falta o abuso dictando una resolución conforme a derecho.

Por su parte, en autos Rol N° 2729 la gestión invocada es un recurso de unificación de jurisprudencia laboral, del que conoce, igualmente, la Excmá. Corte Suprema, bajo el Rol N° 24.854-2014, formulado en contra de la misma sentencia objeto del recurso antes reseñado.

El recurso de unificación de jurisprudencia se funda en el contraste de criterios asentados por una sentencia de rechazo del recurso de nulidad, en relación a una sentencia firme pronunciada por la Corte de Apelaciones de Santiago, con fecha 8 de marzo de 2010 (Rol N°160-2009), que declaró:

- 1) Que el solo hecho de despedir a un trabajador que goza de fuero sindical, sin previo desafuero, no constituye, por sí, una práctica antisindical;
- 2) Que para que se configure una práctica antisindical, además de las circunstancias referidas precedentemente, el empleador debe haber actuado con la expresa intención





001021

4

mil Veintiuno

de atentar contra la libertad sindical;

3) Que lo que el legislador sanciona son las conductas destinadas a violar la libertad sindical en la forma señalada en los numerales del artículo 289 del Código del Trabajo.

Afirma que la Corte Suprema deberá determinar el verdadero sentido y alcance del artículo 289, letra a), del Código del Trabajo y, en especial, la concurrencia de los elementos subjetivos vinculados a la intencionalidad y a la imputabilidad, cuestión que consecuentemente determinará causalmente la concurrencia de las sanciones de los otros dos preceptos que se observan.

Expone la requirente que la aplicación de la preceptiva cuestionada vulnera normas de la Carta Fundamental, a todas las cuales se refiere en su significado, historia y doctrina; en especial, el numeral 3° de su artículo 19, en relación a la garantía del racional y justo procedimiento, los derechos a la prueba y tutela judicial efectiva, además del principio de proporcionalidad de la sanción, señalando que se vulneran por lo amplio del rango de la multa y por la imposibilidad de contratar con el Estado, considerando lesionada, consecuentemente, la reserva de ley de las sanciones y su graduación, a partir del numeral 2) del artículo 63 de la Constitución Política.

Agrega que se vulneran las **garantías de legalidad y tipicidad, culpabilidad y presunción de inocencia**, sin perjuicio de vulnerarse asimismo el artículo 1° de la Constitución Política.

Funda estas proposiciones en la falta de descripción suficiente de las infracciones y en la inexigibilidad de la concurrencia de **elementos subjetivos**, propios del sistema infraccional, sin que exista posibilidad de discutir la procedencia y duración de la abusiva y desproporcionada pena de inhabilidad para contratar con la Administración Pública, que además se configura sin





001022

mil Veintidos

juzgamiento previo, con omisión de las garantías del racional y justo procedimiento.

Estima con ello infringido el numeral 21° del artículo 19 de la Carta Fundamental, en cuanto a la libertad para desarrollar actividades económicas, en el sentido de garante del contenido esencial de dicho derecho, ya que el impedimento de contratación pública afecta gravosamente el espacio de ejercicio de tal derecho, con serios perjuicios económicos para el afectado.

Aduce como violentado el principio *non bis in idem*, sustentado a partir del artículo 5° de la Constitución Política, por ser una derivación del reconocimiento de la dignidad humana y base esencial de un ordenamiento penal democrático, también recogido en la jurisprudencia de este Tribunal.

Acogidos a tramitación ambos requerimientos, se ordenó la suspensión del procedimiento en ambas gestiones invocadas y se confirió traslado para resolver acerca de la admisibilidad.

Evacuando los traslados, el Sindicato del Banco de Crédito e Inversiones compareció y solicitó la declaración de inadmisibilidad del requerimiento Rol N° 2722, dando una extensa cantidad de antecedentes de hecho y derecho, señalando, entre ellos, que no existía gestión pendiente, pues el conflicto ya había sido fallado en instancia y que la nulidad y el recurso de queja son impugnaciones en un proceso distinto al de prácticas antisindicales, tienen disímiles objetos y disímil fin, y que al no ser el recurso de nulidad constitutivo de instancia, la sentencia que lo resuelve no puede ser estimada sentencia definitiva.

Agregan que el requerimiento carece de fundamento razonable, pues las prácticas antisindicales son calificables como faltas administrativas y, por ende, son ilícitos de mera actividad, motivo por el que no es





001023

6

Mil Veintitrés

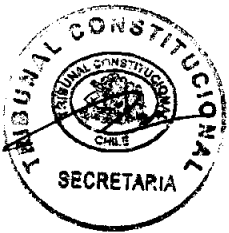
correcta la invocación de elementos propios del estatuto de los delitos penales o de infracciones civiles, como la presunción de inocencia, lo que es confirmado al no exigir la norma del artículo 289 del Código del Trabajo el elemento de intencionalidad, lo que sí ocurre en otras de sus normas, como la contenida en el mismo artículo 289, letra c), de ese compendio.

Exponen que las prácticas antisindicales aparecen difuminadas entre un actuar permitido y el atentado a la libertad; la intencionalidad no necesariamente resulta clara y con el estándar probatorio exigido por la ley basta que se pueda constatar una multiplicidad de hechos en la investigación administrativa que conformen estas prácticas ilegítimas.

Aducen que los inspectores del trabajo son ministros de fe, que sus informes gozan de presunción legal de veracidad, por lo que puede parecer que la presunción de inocencia desaparece, pero no es así, porque la requirente enfrenta el juicio con todo el peso del *onus probandi*, por disposición de la ley y no por falta o abuso de los jueces, agregando que en los hechos pudo contestar, rendir prueba y ejercer todas las garantías del debido proceso.

Señalan asimismo que el requirente fue condenado por negarse a reintegrar trabajadores, conducta expresamente tipificada, que no ha sido sometido a dos procesos sancionatorios por la misma infracción, por lo cual no se violenta el principio de *non bis in idem*. Agregan que el artículo 75 del Código Penal habilita a imponer dos sanciones por un mismo hecho, pues la conducta sancionada es reprochable en dos órdenes de responsabilidades diferentes.

En cuanto al artículo 4° de la Ley N° 19.886, sostienen que en sentido estricto no establece una sanción, sino que es una norma que estatuye los requisitos para contratar con el Estado.





001024

7

Mil Veinticuatro

Concluyen sosteniendo que el requerimiento es solamente una maniobra para evadir los efectos de la sentencia y solicitan su declaración de inadmisibilidad.

Por su parte, la Inspección del Trabajo en ambos procesos se hizo parte y solicitó la declaración de inadmisibilidad.

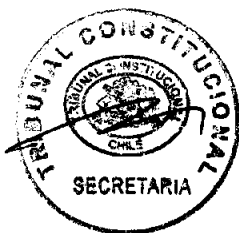
Manifestó que existe una duplicidad de requerimientos iguales en dos gestiones diferentes, reprochando que hayan sido formulados días antes de la vista del recurso de queja que se invoca como gestión pendiente.

Así las cosas, solicitó la declaración de inadmisibilidad del recurso porque la acción de inaplicabilidad debe referirse a una sola gestión y por falta de fundamento, al no ser completa la exposición de los hechos relevantes y no explicar la forma en que se produciría el resultado de inconstitucionalidad. Explica que no se razona sobre los efectos y contexto de aplicación de la norma, agregando que los requerimientos no se dirigen en contra de la preceptiva legal, sino que manifiestan la posición jurídica de la requirente respecto de la figura de prácticas antisindicales, pretendiendo que el Tribunal haga interpretaciones legales de ella, lo cual constituye una cuestión de mera legalidad que no compete a este órgano.

Argumenta, por último, que la preceptiva impugnada no es de aplicación decisiva, pues la queja es un control de tipo disciplinario, propio del ámbito de la función judicial y no una cuestión que incida en la decisión propiamente jurisdiccional de la litis.

Declarados admisibles ambos requerimientos, se confirió traslado sobre el fondo de los conflictos de constitucionalidad planteados y se procedió a la acumulación de ambos procesos.

Evacuando el traslado sobre el fondo, la Inspección del Trabajo solicitó su rechazo, diciendo que el





001025

Mil Veinticinco

requerimiento vulnera los actos propios del requirente, porque ni en la discusión de instancia ni en sede de nulidad requirió de inaplicabilidad, actitud que importa aceptar la constitucionalidad de la aplicación del marco normativo referido a dichos conflictos.

Posteriormente, se refiere en detalle a la naturaleza jurídica de los recursos de queja y de unificación de jurisprudencia, uno de naturaleza disciplinaria y el otro orientado a establecer uniformidad en la interpretación de la ley, en circunstancias que la misma legislación que se pide interpretar en una sede, es requerida de inaplicabilidad ante esta Magistratura, en dos pretensiones evidentemente contradictorias, que buscan sustraer el ámbito de aplicación de las normas en cuestión, motivo por el cual la pretensión del requirente carece de toda racionalidad.

Agrega que el efecto negativo de la sentencia de inaplicabilidad no se condice con el propósito de las gestiones pendientes, contradicción que también se observa en la queja, ya que ni siquiera se mencionan en ella los preceptos cuestionados, que no guardan relación alguna con las pretendidas faltas que se denuncian.

En resumen, considera contradictorio y vulneratorio de la doctrina de los actos propios la formulación de un requerimiento de inaplicabilidad en estas condiciones.

Reitera por otra parte que se plantea una cuestión de mera legalidad, en torno a la interpretación de la preceptiva impugnada, cuestión propia de la órbita de las atribuciones de los jueces del fondo; razona que lo impugnado es lo resuelto por los jueces, cuestión conducente al rechazo de los requerimientos, y que no existe efecto contrario a la Carta Fundamental.

Informa que en lo normativo los artículos 289 y 292 del Código del Trabajo son normas protectoras de la libertad y la autonomía sindicales, aseguradas como derechos fundamentales por la Constitución Política, a lo





001026

Mil Veintiséis

cual se refiere en detalle, en sus aspectos positivos y negativos. Alude a diversos instrumentos de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), referidos a la materia y a la negociación colectiva, derivando de ellos que estas garantías son un mínimo aceptable de civilización que obliga a los Estados partes, en el entendido que se debe favorecer a la parte más débil de la relación laboral, a efectos de conformar un caso de justicia distributiva. Señala que el fuero busca evitar represalias y que las prácticas antisindicales se encuentran definidas como atentados a la libertad sindical, que en nuestra legislación deben ser denunciados por la Inspección del Trabajo.

Se refiere extensamente a las normas constitucionales que se estiman como vulneradas, expresando que el requirente hace un análisis genérico de ellas, sin especificar, y al analizar el artículo 289 solamente se refiere a su letra a), sin hacer mención a su encabezado, que alude a atentar contra la libertad sindical, norma que encuadra y especifica el marco de la infracción. Así resulta que si la definición legal de la infracción no es abordada, mal puede establecerse un atentado a la garantía de tipicidad.

Arguye que el artículo 289 del estatuto laboral no es un catálogo cerrado de conductas, y no puede serlo, pues es el resultado lo que determina la calificación del hecho, motivo por el cual la ejemplificación es una garantía. Señala al efecto que el principio de tipicidad está orientado hacia el derecho penal por parte del constituyente y que el derecho laboral es "*sui generis*", sin que se pueda entender como parte del derecho público ni del derecho privado, motivo por el cual se debe matizar la aplicación de principios extraídos de otras áreas.

Expone que se deben dar por cumplidos los estándares de tipicidad, pues el empleador conoce los derechos y





001027

mil Veintisiete

obligaciones suyas y de los trabajadores en una negociación colectiva, sobre todo este empleador, que ha tenido muchas negociaciones colectivas y que conoce perfectamente el fuero del artículo 309 del Código del Trabajo.

En cuanto a la supuesta presunción de derecho de responsabilidad, señala que la "presunción de inocencia" es un instituto del orden penal, que en este caso se rindió prueba y que se ponderó suficientemente por los sentenciadores conforme a las reglas de la sana crítica, en estricto cumplimiento de todas las garantías del debido proceso, sin vulneración alguna del principio de culpabilidad.

Alude posteriormente a los estándares del principio de inocencia fijados por este Tribunal en sentencia Rol N° 1584, concluyendo que se encuentran cumplidos y que el empleador tuvo pleno conocimiento de la ilegalidad en que se encontraba desde mucho antes de iniciarse el proceso judicial, además de que le fue comunicada por la Inspección del Trabajo. Reitera que la figura omnicompreensiva de prácticas antisindicales se refiere a cualquier atentado a la libertad sindical y que deben ser sancionados la mayor cantidad de actos que la vulneren.

En cuanto a lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley N° 19.886, se refiere en detalle a su contenido y funcionalidad, dirigida en especial a no permitir una rebaja de costos mediante competencia desleal consistente en vulneración de estándares laborales, para así acceder a dineros públicos, motivo por el cual no puede ser conceptualizado como una norma sancionatoria.

Se refiere en detalle a las consecuencias de una sentencia laboral condenatoria por vulneración de derechos fundamentales, argumentando que si bien la inhabilitación de contratación pública es importante, no merece duda que el Estado puede fijar condiciones y establecer sanciones para los infractores de la ley,





001028

mil Veintiocho

cuestiones que en nada obstan al ejercicio de actividades económicas, sino que materializan la función social de la propiedad y el ejercicio legítimo de actividades económicas, que por definición constitucional deben cumplir con lo dispuesto por la ley, cosa que en el caso del requirente no sucede, por lo que descarta una vulneración de la libertad de empresa al no estar frente a su ejercicio legítimo.

En cuanto al principio *non bis in idem*, manifiesta que si el artículo 4° en cuestión fuese una sanción, el libelo debe rechazarse porque no concurre la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento de la sanción, ya que una es en tanto empleador y la otra, en tanto contratante con el Estado; la primera es una multa por vulnerar la libertad sindical y la segunda es una imposibilidad de contratar por falta de idoneidad.

Descarta posteriormente la vulneración del principio de proporcionalidad, exponiendo que para la doctrina laboral esta sanción no es de orden penal y hace suyo lo fallado por este Tribunal acerca de la constitucionalidad de este precepto en sentencia Rol N° 1968, de 15 de mayo de 2011.

Se ordenó traer los autos en relación.

Con fecha 16 de abril de 2015 se verificó la vista de la causa.

CONSIDERANDO:

I.- CUESTIONES PROCESALES PREVIAS.

PRIMERO: Que antes de resolver el fondo del asunto resulta necesario realizar algunas precisiones respecto de las gestiones pendientes en que se solicita se declare la inaplicabilidad por inconstitucionalidad. En el requerimiento de la causa Rol N° 2722, la gestión pendiente es un recurso de queja, institución que sólo es





001029

mil Veintinueve

procedente cuando existe falta o abuso grave, la que configura la solicitante por la vía de una omisión de prueba sobrevvenida en el estadio del conocimiento de un recurso de nulidad, lo cual nos introduce en la esfera de la simple legalidad, teniendo en consideración que ninguna de las normas impugnadas en la queja es de naturaleza decisoria litis. Asimismo, en el requerimiento de la causa Rol N° 2729, la gestión pendiente es un recurso de unificación de jurisprudencia en que el requirente pide a la Corte Suprema que uniforme la jurisprudencia, dando cuenta de una interpretación distinta a la sostenida por la I. Corte de Apelaciones de Antofagasta, en la cual se afirma que tratándose del despido de trabajadores con fuero, para que exista práctica antisindical, debe probarse la intención o dolo antisindical del empleador. Esta solicitud es incompatible con el requerimiento de inaplicabilidad presentado ante esta Magistratura, pues el efecto de la inaplicabilidad es justamente excluir la aplicación del enunciado normativo que produce efectos inconstitucionales en la adopción de la decisión por el tribunal competente en la gestión pendiente, o al menos, sustraer una de sus interpretaciones posibles. Si bien los artículos impugnados son decisivos para la resolución del recurso de unificación, lo son justamente porque deben ser interpretados por la Corte Suprema en la esfera de su competencia. Nos encontramos ante un conflicto de mera legalidad, razón que, procesalmente, aparece determinante para refutar la argumentación expuesta, en la medida que son temas que escapan al campo de esta Magistratura, y que tienen marcado un sello de competencia propio del conocimiento de fondo, que es materia de la incumbencia de la justicia ordinaria;

II. CONFLICTO CONSTITUCIONAL DEDUCIDO ANTE ESTA MAGISTRATURA.



001030
mil treinta

SEGUNDO: Que el requirente ha formulado dos grupos de impugnaciones. Las primeras referidas al artículo 289, letra a), del Código del Trabajo, en que se alega que su aplicación infringe el debido proceso, especialmente los principios de culpabilidad y presunción de inocencia (fs. 40), de legalidad y tipicidad (fs. 47), y el derecho a desarrollar cualquier actividad económica (fs. 51). Estos efectos inconstitucionales se deberían a que la tipificación de conductas antisindicales no sería conforme a los principios de legalidad y tipicidad, y que al no exigir un elemento subjetivo o culpabilidad por parte del empleador, se trataría de una infracción a los principios de culpabilidad y presunción de inocencia. Con todo, la aplicación de tales sanciones impediría, en este caso concreto, ejercer con libertad una actividad económica lícita. En el segundo grupo de impugnaciones, respecto del artículo 292 del Código del Trabajo y del artículo 4° de la Ley N° 19.886, el requirente sostiene que la aplicación de ambas normas, en conjunto, infringe los principios de *ne bis in idem* y de proporcionalidad (fs. 54);

TERCERO: Que, la protección de la libertad sindical y de los instrumentos que permiten su ejercicio servirá como criterio interpretativo para resolver ambos grupos de objeciones. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) recomienda que la adecuada protección en el ejercicio de los derechos sindicales en su condición de derechos humanos, determinan que la gravedad de la vulneración de esos derechos requiere de una respuesta categórica y ejemplarizadora, para lo cual el legislador ha establecido mediante diversas sanciones una efectiva protección de esa garantía fundamental en el ámbito laboral.

En segundo lugar, deben adoptarse todas las medidas adecuadas para garantizar que los derechos sindicales





001031

mil treinta y uno

puedan ejercerse efectivamente, sin presiones ni amenazas. En consideración a dichos mandatos una de las vías adoptadas por el legislador laboral se expresa en alterar las reglas del *onus probandi*, a fin de que el denunciante sin mayores exigencias y dilaciones obtenga una efectiva y rápida protección frente al acto vulneratorio de sus garantías constitucionales, lo que produce que el denunciado deberá justificar suficientemente y de manera motivada su exculpación.

En tercer término, en el sistema jurídico laboral debe tenerse en cuenta la asimétrica condición contractual de los sujetos intervinientes en él, lo que importa estar atento a esos desequilibrios y ventajas que se generan como resultado de nuevas negociaciones, colectivas o individuales;

CUARTO: Que, el segundo criterio interpretativo a emplear para resolver este requerimiento es que la limitación de la contratación pública constituye una regla de orden público económico, como ya ha sido declarado por esta Magistratura en STC Rol N° 1968;

III.- INFRACCIÓN DEL DEBIDO PROCESO.

QUINTO: Que no se constata transgresión al principio del debido proceso, por cuanto el requirente cuenta para probar su inocencia con todos los medios de prueba que le franquea la ley, como asimismo con las distintas formas de impugnación o arbitrios que se contemplan en estos casos dentro del procedimiento de tutela laboral, pues en palabras de este Tribunal, establecida la posibilidad de revisión, el legislador es libre para determinar el modo y los procedimientos para lograrla. En consideración a ello, no podría sostenerse que el requirente haya estado en indefensión, por lo que la transgresión invocada, carece de sustrato jurídico que la avale;

SEXTO: Que, del mismo modo, las argumentaciones





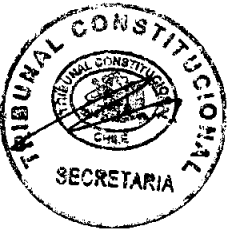
001032

mil treinta, dos

esgrimidas por la ocurrente pueden apreciarse como dirigidas en contra de la calificación de práctica antisindical que han realizado los jueces de fondo, tal como se declaró en la sentencia de mérito.

En efecto, las alegaciones expresadas por la actora en cuanto a que: "Toda conducta sancionable ha de ser debidamente acreditada a través de los diversos medios de prueba ofrecidos por las partes y acompañados al proceso, debiendo la sentencia ser pronunciada por un tribunal, imparcial e independiente, que tenga competencia para resolver la controversia", en relación con las presuntas violaciones al principio de un justo y racional proceso, deben ser desechadas, puesto que dicho razonamiento, excede las competencias de esta Magistratura y debe o debió ser ponderado en la sede de la justicia ordinaria y no en este órgano de jurisdicción constitucional;

SÉPTIMO: Que, igualmente, no se infringe el debido proceso sino cuando tal como lo ha señalado esta Magistratura: "En el proceso laboral aludido precedentemente, la parte demandada y actual requirente de inaplicabilidad tuvo amplias posibilidades de defenderse, según dan cuenta diversos considerandos de la sentencia que se ha venido citando. Además dedujo recurso de nulidad en contra de la misma, el que fue rechazado por la Corte de Apelaciones de Santiago, mediante sentencia de 7 de septiembre de 2010 que corre agregada a fojas 86 de estos autos. Así, y teniendo a la vista todos los antecedentes que dan cuenta de la defensa que hizo el Banco de Chile en el proceso laboral por vulneración de derechos fundamentales del trabajador Jaime Alfonso González Cancino, esta Magistratura no comparte el argumento conforme al cual la inhabilidad consecencial que lo afecta impidiéndole contratar con la Administración, por haber sido excluido del Registro Oficial de Contratistas, no se haya fundado en una sentencia pronunciada por un juez de la República, fruto





001033

16

mil treinta y tres

de un proceso legalmente tramitado y en que la defensa del banco demandado no haya podido ejercitarse. Por lo demás, la afectación al principio de que no puede presumirse de derecho la responsabilidad penal, tampoco ha podido producirse, toda vez que esa prohibición, contenida en el inciso séptimo del artículo 19 N°3° de la Carta Fundamental, sólo resulta aplicable en materia penal y no en causa en que se ha hecho efectiva la responsabilidad civil, mediante la imposición de la respectiva indemnización de perjuicios - y la inhabilidad consiguiente-, como ocurre en la especie." (STC Rol N° 2133, c.22°);

OCTAVO: Que, por definición el derecho al debido proceso debe entenderse como todo aquel que franquea el acceso a la jurisdicción, permite que el proceso se desarrolle con todas las garantías esenciales, racionales y justas que contribuyan a un procedimiento equitativo y no arbitrario. Este Tribunal lo ha definido sosteniendo que "el procedimiento legal debe ser racional y justo. Racional para configurar un proceso lógico y carente de arbitrariedad. Y justo para orientarlo a un sentido que cautele los derechos fundamentales de los participantes en un proceso" (STC Rol N° 1838-10, considerando 10°; citado por **García, Gonzalo, y Contreras, Pablo**, Diccionario Constitucional Chileno, Cuaderno del Tribunal Constitucional N°55, 2014, Santiago de Chile, p. 245);

NOVENO: Que, al tenor de los elementos expuestos se infiere que para que exista vulneración del debido proceso desde la perspectiva constitucional deben afectarse aspectos que la Carta Fundamental resguarda y que requieren ser calificados como derechos integrantes del debido proceso, teniendo para ello como baremo el conjunto de garantías procesales, orgánicas y penales que el legislador ha desarrollado como presupuestos mínimos del debido proceso, tales como: el derecho a la acción y al debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia,

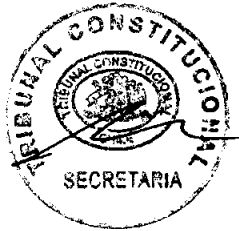


001034
mil treinta y cuatro

aportación de pruebas pertinentes y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador (STC Rol N° 1518-09, Cons.23°);

DÉCIMO: Que la doctrina y la jurisprudencia comparada han definido el debido proceso legal como aquel que *"abarca las condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial"* (Corte Interamericana de Derechos Humanos [CIDH]. Garantías Judiciales en Estados de Emergencia, artículos 27.2, 25 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-9/87, del 6 de octubre de 1987. Serie A N° 9, § 28; Corte IDH. Caso Juan Humberto Sánchez vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003. Serie C N° 99, § 124; Corte IDH. Caso Myrna Mack Chang vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de noviembre de 2003; Corte IDH. Caso Mémoli vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de agosto de 2013. Serie C N° 265, § 191; Corte IDH. Caso J. vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de noviembre de 2013. Serie C N°275, § 258);

DECIMOPRIMERO: Que, el alcance del debido proceso está fijado por la jurisprudencia constante de la Corte Interamericana, en cuanto a que el primer inciso del artículo 8 de la Convención Americana contiene *"las reglas del debido proceso legal"*, o que *"consagra los lineamientos del llamado debido proceso legal"*, cuyos elementos esenciales son las garantías de independencia e imparcialidad que están establecidas en el artículo 8.1 del referido estatuto internacional; circunstancia reafirmada en la Opinión Consultiva sobre Garantías Judiciales en Estados de Emergencia, en términos que *"los principios del debido proceso legal no pueden suspenderse*





001035
il treinta y cinco

con motivo de las situaciones de excepción en cuanto constituyen condiciones necesarias para que los instrumentos procesales, regulados por la Convención, puedan considerarse como garantías judiciales" (Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A N°9, §30);

DECIMOSEGUNDO: Que en relación a este tópico, no cabe más que rechazar las alegaciones expuestas por la ocurrente, puesto que no existen elementos suficientes que hagan estimar a este órgano jurisdiccional que estemos en presencia de una suficiente y gravosa vulneración de los elementos esenciales del debido proceso legal, que pudiere afectar los lineamientos del concepto de debidas garantías aplicables al ámbito laboral;

IV.- LEGALIDAD Y TIPICIDAD.

DECIMOTERCERO: Que las normas del Código del Trabajo, cuyo objetivo es la protección y tutela de la libertad sindical y, específicamente, aquella que califica las prácticas antisindicales, no verifican una caracterización de manera taxativa de éstas, sino muy por el contrario, de ellas se deduce que el legislador buscó diversas finalidades con tales disposiciones legales, aplicando un criterio orientador a fin de que los operadores jurídicos en la acción de calificación de ellas garantizaran tanto en su dimensión orgánica como funcional la libertad sindical, puesto que una y otra - fase orgánica y fase funcional - forman parte del contenido esencial del derecho de sindicalización; además, se procuró que la interpretación de ese derecho fuera omnicomprensiva en cuanto a la libertad sindical, prohibiendo, del mismo modo y sentido, todos aquellos actos de discriminación sindical;

DECIMOCUARTO: Que, en cuanto a la vulneración del





001036

Mil treinta y seis

principio de legalidad, resulta útil recordar que, en palabras de Eduardo García de Enterría, no existe infracción ni sanción administrativa posible sin ley que determine de manera previa una sanción, ni tampoco existe sanción administrativa posible sin que exista ley que la determine en forma previa, debiendo entenderse que la atribución a la autoridad administrativa de potestad sancionadora ha de conferirse a través de una ley formal.

En mérito de lo expuesto no se advierte transgresión al principio de legalidad, puesto que las conductas reprochadas y las sanciones aplicadas se encuentran consagradas en un texto que tiene la categoría de norma legal;

DECIMOQUINTO: Que por otro lado y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 6° de la Constitución Política, los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, mandato normativo que es dirigido a todos los órganos del Estado, debiendo ellos subordinarse en el ejercicio de sus competencias a lo previsto en la Carta Fundamental y a las disposiciones legales dictadas conforme a ella; en tal sentido, no resulta de modo alguno pertinente la pretensión del requirente, ya que no se advierte transgresión a dichos preceptos constitucionales;

DECIMOSEXTO: Que en relación al principio de tipicidad, también llamado "**principio de taxatividad**", éste es un verdadero mandato de determinación, que busca delimitar las conductas en el campo de lo jurídico que sean penalmente relevantes y, con ello, finalmente, establecer el ámbito de lo punible o sancionable. Al respecto, cabe expresar, que en esta materia según el criterio de este Tribunal Constitucional, se utiliza una terminología distinta a la empleada en la esfera penal, pues, en general la doctrina jurídica no-penal, habla de deberes y obligaciones que se le imponen a los





001037

mil treinta y siete

administrados, cuya inobservancia acarrea la configuración de conductas sancionables o punibles.

En idéntico sentido, Van Weezel, advierte que esto implica que lo que el legislador debe describir para habilitar la regulación reglamentaria de índole sancionatoria no es la conducta amenazada con una sanción, sino el deber u obligación del administrado, cuyo incumplimiento puede ser sancionado por la Administración. Lo anterior implica que el margen de constitucionalidad de las descripciones legales sea notablemente más laxo del requerido en el ámbito penal, y el nivel de exigencia, de un estándar inferior al requerido por la mentada garantía. (STC Rol N° 480-2006, c. 22 y en Tamara Arancibia Madriaga, Análisis Crítico de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en Materia de Sanciones Administrativas, Cuaderno N°58 del Tribunal Constitucional, año 2015, págs. 30 - 33);



DECIMOSÉPTIMO: Que: *"Las consecuencias jurídicas que derivan de un acto atentatorio de la libertad sindical pueden ser de carácter penal, si dicho acto es constitutivo de delito (artículo 293 del Código del Trabajo), o bien de carácter laboral, esto tiene un efecto sancionatorio, en cuanto buscan prevenir e inhibir la realización de las prácticas desleales por medio de multas y de medidas de publicidad, en palabras de Profesor Toledo Corsi, en esta materia existiría "un criterio de complementariedad entre la sanción administrativa y la penal..."*

DECIMOCTAVO: Que como puede apreciarse al decir de Tamara Arancibia en la obra recién citada: *"...la efectiva conformidad con la Constitución se produce en la medida que dichos preceptos se limiten a reglamentar deberes suficientemente descritos en normas de rango legal"* (STC Rol N°480-2006, c. 29°) o, en otras palabras, en la medida en que estén *"precedidos jerárquicamente de una ley que describa las conductas debidas y sancionables con*



001038

mil treinta y ocho

suficiente sustancia como para no vulnerar el principio de legalidad" (STC Rol N°480-2006, c. 31°), razones que no hacen más que asegurar que las invocaciones al principio de legalidad y tipicidad no resultan pertinentes en la especie;

DECIMONOVENO: Que, además, no son adecuadas las invocaciones al principio de legalidad ni al principio de tipicidad que hace la requirente, puesto que las sanciones disciplinarias no forman parte del *ius puniendi* del Estado, ya que tanto el ámbito penal como el campo disciplinario tienen cierto tipo de modalidades y circunstancias propias que permiten de manera aceptable la superposición de sanciones penales y disciplinarias en forma conjunta, sin que ello vulnere el principio *ne bis in idem*, en la medida que no exista duplicidad en cuanto a que nadie puede ser castigado dos veces o más en cada uno de dichos ámbitos;

V.- SOBRE LA APLICACIÓN DE PRINCIPIOS LIMITADORES DEL IUS PUNIENDI.

VIGESIMO: Que, como se ha señalado precedentemente, entre las penas penales y las sanciones administrativas existen ciertas diferencias que deben ser observadas considerando un mismo estatuto constitucional, el que a su vez no resulta susceptible de aplicar de la misma manera, sino que se requieren matices y adecuaciones para darle eficacia práctica a la referida potestad sancionadora, pues en caso contrario presumir que en ambas situaciones las exigencias derivadas de la aplicación de los principios de legalidad, tipicidad y culpabilidad entre otros, pueden ser las mismas en el orden penal que en el ámbito administrativo, puede llevar en la práctica, a la inoperancia de la potestad sancionadora por parte de la administración (Tamara Arancibia Madriaga, op. cit., pág. 22);



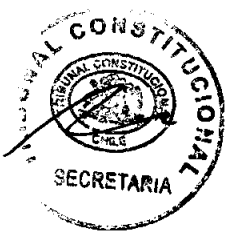


001039

Mil treinta y nueve

VIGESIMOPRIMERO: Que este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la aplicación de los principios limitadores del artículo 19, N°3, constitucional, en esferas ajenas al Derecho Penal. Ha declarado que, en general, los principios constitucionales del orden penal se aplican, con matices al derecho administrativo sancionador (STC Roles N° 2682, 1951, 1518, entre otras). Esta aplicación supone que las sanciones impuestas por la Administración se asocian a infracciones de la regulación de determinada área tutelada y reglamentada especialmente. En este caso, no se trata sólo de infracciones de normas reguladoras sino que de limitaciones al ejercicio de un derecho fundamental. La libertad sindical está asegurada por la Constitución y por los tratados ratificados por Chile. Un elemento esencial de la libertad sindical es la constitución, afiliación y ejercicio libre de la actividad sindical, sin injerencias ni perjuicios provocados por el empleador. En este sentido, el establecimiento de sanciones ante conductas antisindicales no debe mirarse sólo desde la perspectiva del derecho administrativo sancionador, sino que especialmente como un mecanismo de protección y garantía del ejercicio de la libertad sindical. Siendo así, los principios penales que limitan el poder estatal en función de la protección del individuo ante una intervención gravosa en su contra, se debilitan cuando la imposición de tales sanciones (que no afecta mayormente los derechos del infractor) garantiza el ejercicio de un derecho fundamental que requiere especial protección.

VIGESIMOSEGUNDO: Que, en el mismo sentido, si el artículo 289 del Código del Trabajo exige o no la prueba de un elemento subjetivo, será materia de interpretación del juez del fondo. En este caso concreto no puede estimarse que la "aplicación" de este precepto vulnere derechos del requirente, sino que la específica



001040
Mil Cuarenta

interpretación que hizo de él el juez o los jueces de la instancia le agrega una impronta que le otorga rango de una materia propia de la noción de legalidad. Por lo tanto, no se vulneran, tampoco, el principio de culpabilidad ni la presunción de inocencia, en las causas acumuladas roles N°s 2722 y 2729, ambas del año 2014;

VIGESIMOTERCERO: Que la doctrina se encuentra conteste en que cuando la Constitución habla de la responsabilidad penal, ello no obsta a que la exigencia de culpabilidad sea aplicable al ámbito administrativo sancionador pues esta Magistratura ha entendido que el lenguaje utilizado en estos preceptos es amplio y omnicomprensivo, incluyendo a las sanciones administrativas tal como se señaló en la STC Rol N°480-2006, considerando 6°).

Que, sin embargo, la presunción de inocencia no resulta adecuada a la esfera del derecho administrativo sancionador, puesto que dicha categoría conceptual, se relaciona más bien con el campo penal y procesal penal, donde el legislador estableció un verdadero estado de inocencia mientras no existiera una sentencia ejecutoriada de condena, y el factor subjetivo (culpabilidad) en la explicación del ilícito penal, requería la presencia de elementos subjetivos para configurar el delito como tal en el campo penal;

VI.- LIBERTAD DE EMPRESA Y PÁCTICAS ANTISINDICALES.

VIGESIMOCUARTO: Que, si bien no se profundiza en el requerimiento el modo en que se produciría la alegada infracción a la libertad de empresa, ésta ha de reconducirse en el contexto constitucional. El artículo 19, numeral 21° de la Constitución reconoce el derecho a la libre iniciativa económica "respetando las normas legales que la regulen". Esta dimensión regulatoria constituye un mandato amplio que satisface un conjunto



001041
mil cuarenta y uno

significativo de bienes jurídicos subyacentes. Por una parte, implicará que el libre emprendimiento se da en un contexto general de respeto al ordenamiento jurídico, cuestión tan básica que parece no ser el sentido natural por el que el constituyente la estableció, ya que se trata de una regla aplicable a todas las personas y órganos sin excepción. En segundo lugar, que la constitución y despliegue de las empresas se dé de acuerdo con la legislación respectiva, incluyendo la propia administración o extinción de las mismas en procesos de insolvencia. Tercero, que habrá empresas que por su contexto económico (monopolios u oligopolios) no cabe entenderlas sino en un ámbito densamente regulados. En cuarto término, que aquellas empresas que entran en relaciones contractuales públicas con el Estado se ajusten, aún más radicalmente, al cumplimiento de los objetivos públicos que llevó al Estado a contratar con ellas. Para, por último, verificar las reglas constitucionales y legales relativas a derechos fundamentales que pueden limitar el ejercicio y margen de acción empresarial, en cuanto sean garantía de los mismos derechos y su contenido esencial. De este conjunto habilitante de objetivos constitucionales para la regulación de determinados aspectos económicos, la norma impugnada del artículo 4º, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886, se orienta en un triple sentido regulatorio. Por una parte, extrae conclusiones jurídicas adicionales a sentencias judiciales condenatorias en el plano laboral y, por tanto, están referidas al más básico de los mandatos normativos: cumplir la ley. Un segundo sentido regulatorio se verifica en orden a regular la relación contractual legítima con el Estado. Y, finalmente, se vincula al mejor desarrollo y concretización de un derecho fundamental, en este caso, la protección de la libertad sindical;





001042
 Mil Cuarenta y dos

VIGESIMOQUINTO.- Que son estas formulaciones normativas sobre las empresas las que determinan la calificación jurídica que hizo este Tribunal respecto de la norma impugnada. La restricción en la contratación pública constituye una regla de orden público económico, como se estableció en la Sentencia Rol N° 1.968. En tal sentido, "[...] es necesario tener en cuenta que el condicionamiento establecido por la ley para impedir, por un lapso determinado de tiempo, la participación futura de una empresa en una licitación estatal, en razón de haber sido condenada por infracción a los derechos fundamentales de sus trabajadores, constituye una regla de orden público económico. Desde un punto de vista positivo, estas reglas representan una expresión de todos los derechos constitucionales de naturaleza económica que los órganos del Estado deben respetar y promover por expreso mandato del artículo 5°, inciso segundo, de la Carta Fundamental. De esta manera, por una parte, el orden público económico refleja valores como la libertad de contratar, actuando preventivamente hacia el futuro y sin afectar relaciones jurídicas ya consolidadas, y, por otra, se constituye en un límite al ejercicio de determinados derechos, tal y como se desprende del artículo 19 N° 21° de la Constitución Política, que somete el ejercicio de la libre iniciativa en materia económica al respeto de "las normas legales que la regulen". (c. 37°);

VIGESIMOSEXTO.- Que hay que tener presente que una interpretación extensiva de las prácticas antisindicales responde a que la sanción de estas conductas cautela el ejercicio de, al menos, dos derechos fundamentales: la libertad sindical y la negociación colectiva.

El establecimiento de sanciones ante conductas antisindicales no debe mirarse sólo desde la perspectiva del derecho administrativo sancionador, sino desde la óptica de un mecanismo de protección y garantía del



001043
Mil cuatrocientos y tres

ejercicio de la libertad sindical. Siendo así, los principios penales que limitan el poder estatal en función de la protección del individuo ante una intervención gravosa, se debilitan cuando la imposición de dichas sanciones (que no afecta mayormente los derechos del infractor) garantiza el ejercicio de un derecho fundamental que requiere especial protección. Tanto es así, que este Tribunal, en la Sentencia Rol N° 1.971 estimó conforme con la Constitución la imposición de la medida de arresto, además de la sanción de multa, cuando el empleador incumplió una sentencia judicial que ordenaba el reintegro de trabajadores que habían sido objeto de prácticas antisindicales;

VIGESIMOSÉPTIMO.- Que respecto de la segunda de las impugnaciones, el requirente sostiene que la aplicación conjunta del artículo 292 del Código del Trabajo y del artículo 4° de la Ley N° 19.886, infringe los principios de *ne bis in idem* y de proporcionalidad (fs. 54). Sobre estas alegaciones el Tribunal ya se ha pronunciado, rechazando los requerimientos, en Sentencias roles N°s 1.968 y 2.133.

Los criterios para el rechazo han sido la ya aludida consideración de orden público económico de la inhabilidad para contratar la cual debe ser juzgada a la luz de la proporcionalidad en los siguientes términos:

"La inhabilidad establecida por el precepto no es una diferencia arbitraria. a) Se trata de una inhabilidad congruente con los objetivos perseguidos, desde un comienzo, por la legislación que reguló la contratación con la Administración del Estado. b) La inhabilidad en cuestión es el efecto o consecuencia de una sentencia judicial ejecutoriada, esto es, de un proceso judicial en que quien resulta imputado de haber lesionado derechos fundamentales de sus trabajadores ha podido defenderse formulando sus descargos. En el caso de la empresa Starco S.A., la sentencia del Segundo Juzgado de Letras del





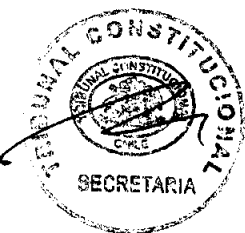
001044

mil cuarenta y cuatro

Trabajo, que rola a fojas 32 y siguientes de autos, da cuenta, precisamente, de la defensa desplegada por aquélla en el proceso laboral RIT T-2-2009. No se trata, de una apreciación o juicio formulado por la Dirección del Trabajo o por la Dirección de Compras y Contratación Pública, autoridades administrativas que han obrado en el sentido de materializar la inhabilitación de STARCO S.A. para contratar con la Administración, en virtud de lo dispuesto por la sentencia ya mencionada. En consecuencia, existe una gran diferencia entre la suspensión o eliminación del Registro de Proveedores que puede efectuar la Dirección de Compras y Contratación Pública en virtud del N° 6) del artículo 92 del Decreto Supremo N° 250, del Ministerio de Hacienda, de 2004, y la condena por infracción a los derechos fundamentales del trabajador (N° 7) de la misma norma), que opera con el solo mérito de la sentencia judicial ejecutoriada que la pronuncia. c) La inhabilitación de que se trata persigue evitar la repetición de conductas lesivas a los derechos de los trabajadores, pero no impedir del todo el desarrollo de la actividad económica del empleador, que podrá seguir contratando con entes o personas que no pertenezcan a la Administración del Estado. Ésa es la razón de que la inhabilitación sólo dure dos años." (STC Rol N° 1968, c. 32°);

VIGESIMOCTAVO: Que a lo razonado en forma previa, deben agregarse los argumentos relativos a la finalidad del artículo 4° de la Ley N° 19.886. Por una parte, tiene un claro objetivo en orden a asegurar la libre competencia en las licitaciones públicas.

De acuerdo con la historia legislativa de este precepto, en la moción que dio origen a la Ley N° 20.238, que incluyó este artículo a la Ley N° 19.886, se dijo que: "...el óptimo funcionamiento de estos mecanismos, además, precisa la libre competencia entre los proveedores, la que se ve dificultada y entorpecida por

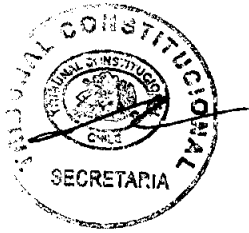


001045
Mil Cuarenta y cinco

actitudes desleales en algunos oferentes que, mediante la violación de las leyes laborales, sociales y tributarias, consiguen mejorar sus costos y tener así mayores posibilidades de éxito en las licitaciones y convocatorias. (...) Que la ley 19.886 no exige a los proveedores del Estado requisitos elementales que aseguren la competencia leal, como sería la necesidad de mantener un cumplimiento irrestricto de las citadas regulaciones. (...) Que, de este modo, se puede dar la paradoja que empresas y personas naturales que infringen las normativas laborales y tributarias que el Estado se ha fijado para cautelar los derechos de los trabajadores y asegurar el financiamiento de sus programas, sean, al mismo tiempo, favorecidos con suculentos contratos." (Historia de la Ley, pp. 4-5);

VIGESIMONOVENO.- Que existe otro objetivo o finalidad constitucionalmente legítima que se ha de cautelar mediante legislaciones de esta naturaleza: La reputación y buena fe en la contratación con el Estado.

La provisión de bienes y servicios del Estado tiene ciertas particularidades que hacen imprescindible que además del establecimiento de licitaciones públicas, igualitarias y transparentes, se garantice que quienes contratan con el Estado cumplan la legislación y los acuerdos plenamente y de buena fe. En primer lugar, porque se paga con recursos públicos. En segundo lugar, porque la mayoría de las veces la contratación está ligada con políticas públicas, servicios públicos, y en general con asuntos de bien común que requieren de calidad y continuidad. Las empresas que contratan con el Estado deben garantizar el cumplimiento de la legislación y la buena fe en el cumplimiento de las cláusulas contractuales. La condena por prácticas antisindicales es un indicio de que la empresa en cuestión no sólo infringe las normas laborales, sino que además hace uso de maniobras ilícitas y vulnera derechos fundamentales





001046

Mil Cuarenta y Seis

(libertad sindical). Normas de este tipo se han incluido progresivamente en la legislación, y algunas de ellas han sido revisadas por esta Magistratura, tal como lo que en el proyecto que introdujo la televisión digital (Sentencia Rol N° 2.645);

TRIGÉSIMO.- Que también es plausible argumentar en el lenguaje de los economistas. Nos encontramos frente a un eficaz incentivo económico para el cumplimiento de la legislación laboral.

El establecimiento de esta inhabilidad constituye una poderosa herramienta para que las empresas cumplan la legislación laboral, y al mismo tiempo es una medida altamente eficiente, pues fomenta el cumplimiento de la ley y disminuye la presión en la fiscalización de la misma, ya que las empresas estarán interesadas en no ser condenados por prácticas antisindicales. El establecimiento de incentivos a través de la ley, especialmente, en el caso de la protección de los derechos de los trabajadores es legítimo y coherente con el principio protector del trabajo, asegurado en la Constitución y en toda la normativa laboral. Esta Magistratura ha señalado que la protección constitucional del trabajo a que se refiere el artículo 19, N° 16°, de nuestra Carta Fundamental, "no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo" (STC roles N°s 2086-12, 2110-12, 2114-12, 2182-12, 2197-12); [...] Que lo que la Constitución protege es "un trabajo de calidad, con condiciones justas y favorables de trabajo o de la actividad lícita desempeñada" (Daniela Marzi Muñoz: "Derecho al trabajo:

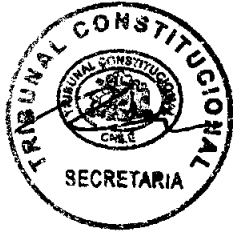




001047

mil cuarenta y siete

Trabajo con contenido y fines", en Derechos económicos, sociales y culturales en el orden constitucional chileno. Editorial Librotecnia. Santiago, 2012, p. 127). "El trabajo que debe protegerse es el "trabajo digno" y el "trabajo decente". El trabajo digno, según lo ha señalado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, es aquel que respeta los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral y remuneración. También ofrece una renta que permite a los trabajadores vivir y asegurar la vida de sus familias. Estos derechos fundamentales también incluyen el respeto a la integridad física y mental del trabajador en el ejercicio de su empleo. Por su parte, el trabajo decente es aquel trabajo productivo para hombres y mujeres en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana (Daniela Marzi Muñoz, op. cit. pág. 131) (Prevención de STC Rol N° 2470, c. 9° y 12°);



TRIGESIMOPRIMERO.- Que, por último, este Tribunal ha sostenido recientemente (Sentencia Rol N° 2671) "que el artículo 63, numeral 4° de la Constitución dispone que son materias de ley aquellas que regulan las "materias básicas relativas al régimen jurídico laboral, sindical, previsional y de seguridad social". Con esta disposición se produce un efecto que impacta en aquellos que pueden regular las cuestiones "no básicas" relativas al régimen jurídico laboral. Por un lado, la potestad reglamentaria de ejecución de estas leyes básicas es más amplia y, por otra parte, son los propios sujetos intervinientes en la relación laboral los que generan consecuencias jurídicas a través de contratos individuales o colectivos de trabajo que se constituyen, especialmente estos últimos, en fuente normativa específica."

Por tanto, hay un efecto indirecto esencial en la construcción de relaciones laborales en donde no existan



001048

Mil cuarenta y ocho

prácticas antisindicales. Éstas están referidas a la protección del contrato colectivo como fuente de Derecho. En este sentido, la legislación del trabajo es una norma base que implica una colaboración mayoritaria del reglamento y del contrato o convenio colectivo. El modelo normativo que plantea la Constitución asume y protege la autorregulación de las relaciones laborales, mediante el ejercicio de la libertad sindical y la negociación colectiva. El contrato colectivo se erige entonces como una fuente formal de la cual se presume legitimidad por ser resultado de un procedimiento especialmente reglado, en donde se han protegido los derechos de los trabajadores. Siendo así, tanto las normas que establecen sanciones ante prácticas antisindicales, como normas que incentivan el cumplimiento de la legislación laboral en esta materia, tienen como finalidad última proteger el contrato colectivo;

TRIGESIMOSEGUNDO: Que, las consideraciones anteriores obligan a concluir que las acciones de inaplicabilidad deducidas en estos autos acumulados, no pueden prosperar, en la medida que sus argumentos y las motivaciones aducidas por las requirentes no demuestran una vulneración de la normativa constitucional invocada.

Y TENIENDO PRESENTE lo preceptuado en los artículos 1º, 19, numerales 2º, 3º y 21º, 63, numerales 2º y 4º, y 93, incisos primero, N° 6º, y decimoprimer, de la Carta Fundamental, así como en las disposiciones pertinentes de la Ley N° 17.997, Orgánica Constitucional del Tribunal Constitucional,

SE RESUELVE:

- I. **QUE SE RECHAZAN LOS REQUERIMIENTOS DEDUCIDOS A FOJAS 1 Y SIGUIENTES Y A FOJAS 381 Y SIGUIENTES, RESPECTIVAMENTE**
- II.- **DÉJANSE SIN EFECTO LAS SUSPENSIONES DEL PROCEDIMIENTO DECRETADAS A FOJAS 252 Y 635 DE CADA UNO DE LOS EXPEDIENTES, OFÍCIESE.**



001049

mil cuarenta y nueve

III.- QUE NO SE CONDENA EN COSTAS A LA PARTE REQUERENTE, POR HABER TENIDO MOTIVO PLAUSIBLE PARA LITIGAR.

El Ministro señor Juan José Romero Guzmán previene que concurre a rechazar el requerimiento de inaplicabilidad en consideración a las argumentaciones siguientes:

1°. Las interrogantes principales que derivan del caso concreto sometido a nuestro conocimiento pueden plantearse de la siguiente forma: ¿cumple la medida de inhabilitación temporal para celebrar contratos con el Estado en caso de que una empresa haya sido sancionada por prácticas antisindicales con los estándares mínimos de un racional y justo procedimiento legal? ¿Respeto la sanción aludida el principio *non bis in ídem*?

2°. La inhabilitación establecida en el artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886, es una sanción accesoria a la sanción de multa por prácticas antisindicales contemplada en el artículo 292, inciso primero, del Código del Trabajo.

El carácter accesorio de la sanción de inhabilitación deriva del hecho de que ésta, a diferencia de la sanción de multa por la infracción consistente en realizar prácticas antisindicales, no es autónoma en el sentido de bastarse a sí misma. Es decir, existe una relación lógica de dependencia de la primera en relación a la segunda de las sanciones aludidas, toda vez que sólo en el evento de que se incurra en la infracción del Código del Trabajo se entiende aplicable la sanción de inhabilitación cuestionada.

3°. El objetivo legislativo fundamental de la sanción de inhabilitación, en el ámbito laboral, es el de "proteger más eficazmente a los trabajadores" (ver Historia de la Ley N° 20.238 - motivación N° 11° de la Moción). La alusión al concepto de eficacia denota la





001050

mil cincuenta

finalidad o función disuasoria de este tipo de sanción.

4°. Una sanción puede tener una variedad de justificaciones o funciones, entre ellas, la retribución y la disuasión. Es posible sostener, asimismo, que la opción por el tipo de función con que se establece una sanción es, generalmente, una materia de política pública a ser determinada por el legislador. Sin embargo, también es cierto que la severidad de una sanción no puede carecer de límite. Del principio que exige racionalidad y justicia en los procedimientos se desprende la prohibición de establecer sanciones de severidad excesiva.

5°. La prohibición anterior está estrechamente vinculada con la proporcionalidad. Lo excesivo se vincula con lo manifiestamente desproporcionado, lo cual, a su vez, está asociado a una función retributiva de la sanción (justo merecimiento).

Por su parte, un elemento característico de una aproximación retributiva consiste en vincular la severidad de la sanción con la gravedad del ilícito, lo cual, a su vez, está relacionado con factores tales como la magnitud del daño y el grado de culpabilidad del infractor.

6°. La evaluación de si se está o no en presencia de una sanción excesiva y, por ende, carente de racionalidad y justicia, debe prestar atención a si se se trata de una sanción propia del ámbito penal o no. En el caso de sanciones no penales existe un mayor espacio, en cuanto a su racionalidad y justificación, para objetivos disuasivos. Así, el límite que, de acuerdo a una perspectiva retributiva, debe ser respetado en toda sanción, permite algún grado mayor de holgura cuando se advierte un objetivo disuasorio en el ámbito no penal.

7°. Hay que tener en consideración, también, que tratándose de sanciones eventualmente conjuntas (multa e inhabilitación) y en que la consecuencia negativa tiene





001051

Mil Cincuenta y uno

una naturaleza pecuniaria, la evaluación de si se está o no ante una transgresión de los límites constitucionalmente permitidos debe atender al impacto económico acumulado de ambas sanciones.

8°. En este caso concreto no se han aportado antecedentes en autos que permitan evaluar si se está sancionando en exceso, es decir, con manifiesta desproporción. En efecto, no es posible verificar el quantum o significancia económica o pecuniaria actual o previsible que tendría la aplicación de las sanciones de multa e inhabilitación.

Aun entendiendo que la sanción accesoria de inhabilitación para contratar con el Estado tiene un objetivo fundamentalmente disuasivo, la proporcionalidad como límite (*más que como medida exacta u óptima*) debe permitir vislumbrar cuándo el efecto pecuniario, tanto en términos absolutos como relativos, es excesivo y, por ende, no permitido desde el punto de vista constitucional.

La medición (sino exacta, con algún grado importante de precisión) respecto del (probable) efecto pecuniario absoluto permitiría conocer el quantum agregado de la sanción y compararlo con ciertos rangos, entre ellos, el establecido por el artículo 292 del Código del Trabajo (sanción de multa por prácticas antisindicales).

A su vez, la medición del efecto pecuniario relativo está asociado con el impacto económico que para el infractor tienen las sanciones desde el punto de vista de su capacidad económica o de su posibilidad para desarrollar o seguir desarrollando su actividad económica.

9°. Como se manifestara previamente, tanto si se atendiera a la gravedad del acto infraccional como a la consecuencia o efecto económico para el infractor, se requiere valorar el impacto económico que, en su conjunto, significa -actual o potencialmente- la multa y





001052

Mil Cincuenta y dos

la inhabilitación. Nada de lo anterior es posible de ser realizado debido a la carencia de antecedentes sobre el particular. Por lo tanto, no puede aseverarse que la sanción accesoria (y eventual) de inhabilitación es excesiva o desproporcionada al punto de constituir una violación al artículo 19, N° 3°, inciso sexto, de la Constitución.

10°. Por último, en lo que concierne al reproche consistente en que se vulneraría el principio *non bis in idem*, éste debe rechazarse en virtud de las siguientes consideraciones. En primer lugar, se trata de dos sanciones de distinta naturaleza. Una consiste en pagar una suma de dinero y la otra dice relación con la inhabilitación para celebrar contratos. En segundo lugar, ambas cumplen una función complementaria, pero diferente. En efecto, la sanción de multa cumple una función propiamente retributiva, a diferencia de la de inhabilitación, la cual tiene un sentido más disuasivo. Y, en tercer lugar, no se está en presencia de dos sanciones sucesivas, sino que se hacen exigibles u operan, potencialmente, desde el mismo momento. En otras palabras, se trata de un régimen sancionador previamente conocido y previsible.

11°. Por lo tanto, dados lo antecedentes que obran en el expediente no es posible constatar una infracción a los estándares mínimos derivados de la exigencia constitucional de un racional y justo procedimiento legal.

Los Ministros Srs. Iván Aróstica Maldonado, María Luisa Brahm Barril, y Cristián Letelier Aguilar, estuvieron por acoger parcialmente el requerimiento de autos, conforme enseguida pasan a exponer:

I. CUESTIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD.





001053

mil cincuenta y tres

1°. Que para acotar el asunto de que aquí cabe tratar, conviene recordar que es distinto cuando una inconstitucionalidad deriva de infringir la ley, que cuando resulta como consecuencia de aplicar la ley. Porque, siendo competencia de los jueces del fondo corregir la contravención a cierta disposición legal, cometida durante un proceso dado, así ella traiga aparejada alguna consecuencia inconstitucional, de otra parte, es de resorte exclusivo del Tribunal Constitucional declarar inaplicable un precepto legal cuya aplicación aparezca o se manifieste disconforme con la Carta Fundamental, con arreglo a los artículos 6° y 93, N° 6°, de la misma (STC 794 y 2292).

En la primera situación se encuentra la objeción de fondo que el requirente hace al artículo 289, letra a), del Código del Trabajo: el hecho de no reincorporar a dos funcionarias desobedeciendo órdenes administrativas impartidas por la Dirección del Trabajo, se estaría subsumiendo -indebidamente a su juicio- en las conductas que como "prácticas desleales" describe el aludido precepto legal.

Es en sede judicial donde corresponde revisar la validez de dicha calificación jurídica. Considerando que, al tenor exacto del artículo 292, inciso quinto, del citado Código, "disponer, de oficio o a petición de parte, la inmediata reincorporación del trabajador a sus labores", que es parte de una negociación colectiva en curso, según su artículo 309, es de incumbencia del tribunal competente ante quien la Inspección del Trabajo debe denunciar los hechos constitutivos de un despido. Por manera que, siendo la expedición de tal orden de reincorporación de exclusiva reserva judicial, acorde al artículo 76, inciso primero, de la Constitución, no le sería dable a un servicio público, puesto bajo la tuición





001054

Mil cincuenta y cuatro

del Presidente de la República, ejercer tales funciones judiciales;

2°. Que, por lo demás, no se ha acreditado que el mencionado artículo 289, letra a), ostente deficiencias tales que menoscaben los principios de tipicidad y de culpabilidad, si se atiende a su contenido expreso y a la jurisprudencia sobre el mismo recaída, habida cuenta que las conductas allí catalogadas como infracciones admiten un razonable margen de interpretación judicial. Así, la sentencia de unificación de jurisprudencia Rol N° 7.856-2012, dictada por la Corte Suprema el 3 de abril de 2013, entre otras.

Bastaba lo anterior para desechar la impugnación formulada en la especie por este concepto. No siendo necesario incursionar en otros argumentos, como los relativos a los artículos 19, N° 16, y 19 constitucionales, por resultar completamente ajenos a este caso concreto. Tan ajenos como aquellos referentes a la naturaleza y alcance de las sanciones administrativas y disciplinarias, en circunstancias que, en la especie, se trata de penas o castigos aplicados por los tribunales;

3°. Que tampoco es atendible el reproche que se dirige contra el artículo 292 del Código del Trabajo, que establece las sanciones aplicables para el caso de comisión de prácticas antisindicales o desleales, consistentes en multas de diez a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales, "teniéndose en cuenta para determinar su cuantía la gravedad de la infracción".

Es efectivo que dicha norma se limita a consignar una obviedad: que el juez debe tener en cuenta la "gravedad" de la infracción, pero sin indicar rangos que





001055

Mil cincuenta y cinco

permitan catalogar las infracciones según esa gravedad, ni mencionar algunos criterios que permitan graduar la drasticidad de las sanciones dentro de cada categoría en particular, según ha considerado este Tribunal Constitucional en sentencia Rol N° 2658, entre otras.

Mas, la entidad bancaria requirente no ha demostrado cómo, en caso de existir en la ley tales elementos de juicio y parámetros, harían variar la multa aplicada en su contra -ascendente a 20 UTM- haciéndola desproporcionada;

4°. Que, en cambio, sí cabía admitir la impugnación enderezada contra el inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.886, por dar origen a una sanción de suyo injustificada, automática y desproporcionada, con violación a las garantías contempladas en el artículo 19, N° 3, de la Constitución Política, al decir que en las contrataciones con la Administración del Estado "Quedarán excluidos quienes, al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, dentro de los dos años anteriores" (inciso agregado por la Ley N° 20.238).

Para lo cual, valga resumir a continuación, las disidencias planteadas en STC 1968 y 2133;

II. SANCIÓN INJUSTIFICADA.

5°. Que, en efecto, la exclusión a priori instituida por el inciso primero del artículo 4° impugnado, no tiene relación alguna con la "idoneidad" de quienes contratan con el Estado, como tampoco puede vincularse con la necesidad de "velar por la competencia leal", en cuanto a





001056

39

mil cincuenta y seis

que las empresas infractoras de los derechos laborales - por ello- se granjearían ahorros y distorsionarían sus costos reales, lo que les permitiría postular con ventajas en los procesos de contratación pública regidos por la Ley N° 19.886.

Uno, porque previniendo a la autoridad contra este tipo de distorsiones, la propia Ley N° 19.886 dispone que en la adjudicación de los contratos administrativos no se debe atender sólo al precio de la oferta (artículo 6, inciso primero), sino que considerar en su conjunto todas las condiciones establecidas en las bases (artículo 10). Dos, porque la competencia legítima entre oponentes, en el sentido indicado, quedó cautelada en el inciso segundo del artículo 4° de la Ley N° 19.886, y no en el inciso primero del mismo precepto (que es el reclamado en autos), conforme se verá a continuación;

6°. Que es así que el inciso segundo del artículo 4° de la Ley N° 19.886 soluciona el problema de la competencia indebida que supone la presencia de oferentes con deudas laborales insatisfechas, al prevenir lo siguiente:

"En caso de que la empresa que obtiene la licitación o celebre convenio registre saldos insolutos de remuneraciones o cotizaciones de seguridad social con sus actuales trabajadores o con trabajadores contratados en los últimos dos años, los primeros estados de pago producto del contrato licitado deberán ser destinados al pago de dichas obligaciones, debiendo la empresa acreditar que la totalidad de las obligaciones se encuentran liquidadas al cumplirse la mitad del período de ejecución del contrato, con un máximo de seis meses. El respectivo servicio deberá exigir que la empresa contratada proceda a dichos pagos y le presente los comprobantes y planillas que demuestren el total cumplimiento de la obligación. El incumplimiento de estas





001057

mil cincuenta, siete

obligaciones por parte de la empresa contratada, dará derecho a dar por terminado el respectivo contrato, pudiendo llamarse a una nueva licitación en que la empresa referida no podrá participar";

7°. Que de esta última forma se perfeccionaron normas y prácticas de antigua data, en cuya virtud la autoridad, previo a celebrar cualquier contrato administrativo, siempre ha debido verificar que los postulantes no registren deudas laborales y previsionales pendientes, a más de reconocérsele en ellas la facultad para fiscalizar y multar el incumplimiento de las leyes del trabajo y de seguridad social por parte de sus contratistas, durante el desarrollo del respectivo acuerdo de voluntades.

En el sentido acabado de exponer, se orienta también la reciente legislación administrativa chilena. Como es el caso de las Leyes de Presupuestos para el Sector Público que, en vez de incapacitarlos para contratar, instan a que los contratistas se pongan al día en sus compromisos laborales y previsionales, a que subsanen los incumplimientos que los afectan, a través de calificaciones susceptibles de ser consideradas en futuras licitaciones y adjudicaciones. Para el año 2011, véase el artículo 6° de la Ley N° 20.481; para el 2012, el artículo 6° de la Ley N° 20.557; para el año 2013, el artículo 6° de la Ley N° 20.641; para el 2014, el artículo 8° de la Ley N° 20.713, y para el año 2015 el artículo 6° de la Ley N° 20.798;

8°. Que tanto menos útil se divisa la norma impugnada, desde que no contribuye a la eficacia de las sentencias judiciales, al no condecir con la facultad que le asiste a los tribunales para "hacer ejecutar lo juzgado" en los términos del artículo 76 de la Carta Fundamental.





001058

Mil cincuenta y ocho

Porque, independientemente de que el Código del Trabajo ya otorga suficientes poderes de imperio a los competentes jueces del fuero, dicha norma afecta a todos quienes cargan con el baldón de haber sido "condenados", incluso a los que se han allanado a cumplir con prontitud los veredictos jurisdiccionales. A no ser que se crea que el solo temor a verse condenados produce un efecto intimidatorio o disuasivo, que contiene los litigios e inhibe las defensas de los demandados, lo que contraviene severamente las garantías de igualdad ante la justicia que asegura el artículo 19, N° 3°, de la Constitución chilena;

III. CASTIGO DESPROPORCIONADO.

9°. Que es algo muy claro que la disposición cuestionada desborda los límites que debe respetar el Legislador a la hora de perseguir y castigar a quienes cometen ilícitos, conforme a la Carta Fundamental. Por cuanto, cualquiera sea la naturaleza o entidad de la falta cometida, con prescindencia absoluta de su extensión o gravedad, siempre e ineluctablemente la disposición legal objetada da lugar a esa sanción única de obstrucción contractual durante el lapso inamovible e invariable de dos años.

En circunstancias que darle a cada uno lo suyo - reconocerlo en sus particularidades- es la definición de justicia y sustento de nuestro régimen constitucional;

10°. Que obsérvese ahora que al referirse a las "prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador", la norma impugnada no identifica positivamente ningún supuesto en que pueda subsumirse alguna específica infracción, sino que alude a los hechos reprochados sólo por el efecto negativo que han producido conforme a un criterio de valoración. De modo que, por esa sola consecuencia generada, cualquier acto o conducta deviene susceptible de una única sanción,





001059

Mil Cincuenta y ocho⁴²

sin importar sus características intrínsecas, entidad, trascendencia ni gravedad.

Mientras que -por otra parte- la sanción que dicha norma prevé se corresponde, por ejemplo, con la "prohibición temporal de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado", que el artículo 8° de la Ley sobre Responsabilidad Penal de las Personas Jurídicas, aprobada por la Ley N° 20.393 (artículo 1°), reserva para sancionar conductas tan aviesas como el lavado y blanqueo de activos, el financiamiento del terrorismo y la facilitación de la corrupción, previstas respectivamente en las leyes N°s 19.913 (artículo 13) y 18.314 (artículo 8°), y en el Código Penal (artículos 250 y 251 bis);

11°. Que, a modo de comparación y tal como se ha apuntado antes, en otros precedentes legales infracciones análogas se encuentran más delimitadas, a la vez que su comisión da origen a la menos drástica sanción de poner término anticipado al respectivo contrato administrativo, previamente celebrado.

En la Ley N° 18.696, sobre Transporte de Pasajeros, se contempla como causal de término de las concesiones de uso de vías y de servicios complementarios el "reiterado incumplimiento grave" de las normas laborales con los propios trabajadores, entendiéndose por tal "la existencia de más de cuatro condenas ejecutoriadas por infracciones a los derechos fundamentales del trabajador", por ejemplo (artículo 3° decies, agregado por la Ley N° 20.504);

12°. Que, en estas condiciones, la oración final del artículo 4°, inciso primero, de la Ley N° 19.886 se presta para abusos por ser insuficiente a efectos de asegurar que la medida de castigo no trascienda la gravedad de los hechos cometidos: comoquiera que describe una conducta amplísima, que no individualiza por sus características propias cuáles son en sí mismos los





001060

43

mil secento

hechos concretos que se valoran por sus repercusiones negativas ("prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador"), ella deviene susceptible de aplicación indiscriminada, puesto que puede llegar hasta abarcar actuaciones de ínfima significación o apenas reconducibles a su formulación genérica, a las que se ha de aplicar una sanción única e inexorable, prevista con un rigor que otras normas reservan para los crímenes más graves (la "exclusión" por dos años del sistema de contratación administrativa señalado). A un paso que esto muestra bien a las claras que la norma trata igual, con una misma y única pena, a quienes pueden haber cometido infracciones muy desiguales.

Algo muy elemental dice que el derecho a hacerse acreedor a la sanción merecida, en relación con la conducta efectivamente realizada, se encuentra aquí severamente menoscabado;

IV. SANCIÓN DE PLANO.

13°. Que no se contempla la oportunidad para discutir ante los tribunales laborales la procedencia o duración de esta pena de inhabilitación impuesta por la Ley N° 19.886. De modo que si el afectado nunca tiene una posibilidad para discutir la procedencia o extensión de esta "pena" de bloqueo contractual, inexorable e indivisible, que impone directamente el inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.886, entonces se consagra una sanción de interdicción con ejecución directa e inmediata, esto es que opera por el solo ministerio de la ley y sin más trámite, habida cuenta de que se valida y surte efectos con su sola comunicación, suerte de ex opere operato, independientemente de la conducta del afectado.

En circunstancias que, con arreglo al derecho escrito y natural, no hay sanción válida sin juzgamiento





001061

44

Mil secento, uno

previo. A partir del artículo 19, N° 3°, inciso sexto, constitucional, la cuantiosa jurisprudencia que avala este aserto es demasiado conocida para que sea necesaria otra cosa que reiterarla nuevamente, ante una ley que hace de la aplicación de cierta sanción un hecho puramente maquinal;

14°. Que tampoco podría catalogarse de "accesoria" esta sanción de inhabilitación, ya que la llevaría consigo -automáticamente- aquella condena impuesta antes en lo laboral.

Lo cual parecería un intento de justificación extemporánea, cuando se observa que ni siquiera la ley cuestionada la califica como tal, dado que entre ambos castigos no existe relación lógica alguna de dependencia o accidentalidad. Además que, si se tiene por referente al artículo 76 del Código Penal, tampoco las sentencias condenatorias dictadas en sede laboral hacen mención "expresamente" a las exclusiones de esta Ley N° 19.886, por la simple razón de no ser materia sobre la que puedan pronunciarse los tribunales del Trabajo;

V. CONCLUSIÓN.

15°. Que, en sí mismo considerado, el precepto cuestionado es de suyo inconstitucional, puesto que su texto riñe directamente con las reglas precitadas de la Carta Fundamental.

A lo que cabe agregar que su aplicación práctica confirma la misma antijuridicidad: dentro de la magnitud natural de las cosas, no resulta equilibrado pensar que una entidad bancaria de la envergadura de la requirente, podría reportarse algún provecho, por el hecho de despedir indebidamente a dos de sus funcionarias. Si esta circunstancia puede y debe repercutir en el plano estrictamente laboral, donde ha dado origen al pago de unas congruas sumas de dinero, que el respectivo fallo acota, aparece desmesurado atribuirle alguna incidencia





001062 45
mil sesenta, dos

económica global susceptible de perjudicar a los demás trabajadores del mismo banco que se busca "proteger".

Cualquiera advierte que los propósitos intimidatorios de esta ley se traducen en unas consecuencias excesivamente dañosas, que ninguna regla ni principio constitucional pueden contribuir a validar.

Redactaron la sentencia los Ministros señores Nelson Pozo Silva y Gonzalo García Pino, la prevención su autor, y la disidencia, el Ministro señor Iván Aróstica Maldonado.

Notifíquese, comuníquese, regístrese y archívese.

Roles acumulados N°s. 2722 (2729)-14-INA.



[Handwritten signatures]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



001063

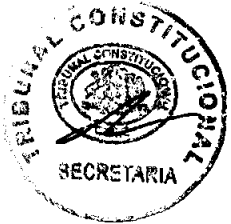
46

Mil sesenta, tres

M^{te} Luis Palma

Letelier

[Large handwritten scribble]



Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Carlos Carmona Santander, y por los Ministros señores Francisco Fernández Fredes, Iván Aróstica Maldonado, Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza, Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar y Nelson Pozo Silva.

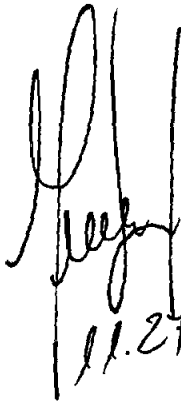
Se certifica que el Ministro señor Francisco Fernández Fredes concurrió al acuerdo y fallo, pero no firma por haber cesado en su cargo.


Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, señor Rodrigo Pica Flores,

[Handwritten signature]



En Santiago, a 16 de octubre
de 2015, notifiqué personalmente
a RAMUNDO OPAZO MOLACK
la sentencia recaída en autos Rol N° 2722-0119-JUA
de 15 de octubre de 2015,
a quien entregué copia.


0.
11.295906-9.


9.155.874-2

001064

Mil seenta y cuatro

Notificaciones del Tribunal Constitucional

De: Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>
Enviado el: viernes, 16 de octubre de 2015 9:51
Para: 'udjnacional@dt.gob.cl'; 'irodriguez@dt.gob.cl'
CC: 'notificaciones.tc@gmail.com'; 'Marco Ortúzar' (mortuzar@tcchile.cl); 'Rodrigo Pica F.' (rpica@tcchile.cl); Mónica Sánchez (msanchez@tcchile.cl)
Asunto: Comunica sentencia en Rol 2722-14 INA (2729-14 acumulados)
Datos adjuntos: Sentencia.pdf

Señor
Isaias Rodríguez Reyes
Dirección del Trabajo

Adjunto, remito sentencia pronunciada con fecha 15 de octubre de 2015 por esta Magistratura, recaída en los Rol N° **2722-14 INA (2729-14 INA acumulados)**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Atentamente,



Mónica Sánchez Abarca
Oficial Primero
Abogado
Tribunal Constitucional
7219224-7219200



m.o.o.

001065

mil sesenta y cinco

Santiago, 15 octubre de 2015

Señores

Francisco Zúñiga Urbina

Francisco Almonacid Faúndez

Miraflores 383, oficina 2501

Santiago

Remito a ustedes copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 octubre en curso, en el proceso Rol N° 2722-(2729)-14-INA, sobre acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Saluda atentamente a Uds.

Rodrigo Pica Flores
Rodrigo Pica Flores
Secretario



Entregada a Conces de Chile 16-10-2015



001066
mil sesenta, seis

Santiago, 15 octubre de 2015

m.o.o.

Señor
Oscar Clavería Guzmán
Ministro de la Corte de Apelaciones de Antofagasta
San Martín 2836
Antofagasta

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 octubre en curso, en el proceso Rol N° 2722-(2729)-14-INA, sobre acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Saluda atentamente a Ud.


Rodrigo Pica Flores
Secretario



Entregado a Correos de Chile 16-10-2015




m.o.o.

001067
Mil seenta, siete
Santiago, 15 octubre de 2015

Señora
Virginia Soublette Miranda
Ministra de la Corte de Apelaciones de Antofagasta
San Martín 2836
Antofagasta

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 octubre en curso, en el proceso Rol N° 2722-(2729)-14-INA, sobre acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Saluda atentamente a Ud.


Rodrigo Pica Flores
Secretario



Entregado a correo de Chile 16-10-2015



m.o.o.

001068
Mil sesenta, ochos
Santiago, 15 octubre de 2015

Señora
Jasna Pavlich Núñez
Ministra Interina de la Corte de Apelaciones de Antofagasta
San Martín 2836
Antofagasta

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 octubre en curso, en el proceso Rol N° 2722-(2729)-14-INA, sobre acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Saluda atentamente a Ud.


Rodrigo Pica Flores
Secretario



Entregado a Conces de Chile 16-10-2015



m.o.o.

001069

mil sesenta y nueve

Santiago, 15 octubre de 2015

Señores

Hernan Hidalgo Gómez

Pamela Andrea Henríquez Marín

Sindicato Banco Crédito e Inversiones BCI

Ahumada 131, oficina 518

Santiago.

Remito a Ud. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 octubre en curso, en el proceso Rol N° 2722-(2729)-14-INA, sobre acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Saluda atentamente a Uds.


Rodrigo Pica Flores
Secretario



En trayecto a Concepción de Chile 16-10-2015.

Notificaciones del Tribunal Constitucional

901070
mil setenta

De: Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>
Enviado el: viernes, 16 de octubre de 2015 9:49
Para: 'csuprema_tribunalconstitucional@pjud.cl'; jsaez@pjud.cl; 'rhdonosos@pjud.cl'
CC: 'cs_digescritos@pjud.cl'; 'ihinojosa@pjud.cl'; 'cdreveco@pjud.cl';
'cs_tramitadores@pjud.cl'; 'aarriaza@pjud.cl'; 'crfuentes@pjud.cl'; 'pbanados@pjud.cl';
'squiros@pjud.cl'; 'apaniagua@pjud.cl'; 'ainalaf@pjud.cl'; 'vemuñoz@pjud.cl';
'cdreveco@pjud.cl'; 'cosorios@pjud.cl'; 'fjamora@pjud.cl'; 'Rodrigo Pica F.'
(rpica@tcchile.cl); 'Marco Ortúzar' (mortuzar@tcchile.cl); notificaciones.tc@gmail.com
Asunto: Comunica sentencia
Datos adjuntos: Sentencia.pdf

Señor
Jorge Eduardo Saez Martin
Secretario
Corte Suprema

En el marco del Convenio de comunicación Corte Suprema – Tribunal Constitucional, vengo en adjuntar sentencia dictada esta Magistratura recaída en el requerimiento **Rol N° 7722-14 INA (2729-14 acumuladas)** presentado por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886, en los autos sobre recurso de queja, caratulados “Inspección Provincial del Trabajo de Santiago con Banco de Crédito e Inversiones S.A.”, de que conoce esa Corte Suprema, bajo el Rol N° 22.939-2014.

Se hace presente que se encuentra acumulada a dicho proceso, el requerimiento **Rol N° 2729-14 INA** presentado por Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886, en los autos sobre recurso de unificación de jurisprudencia, de que conoce la Corte Suprema, bajo el Rol N° 24.854-2014.

Finalmente, se informa que la sentencia ordena dejar sin efecto las suspensiones recaídas en las dos gestiones pendientes ante la Corte Suprema, esto es, el recurso de queja Rol N° 22.939-2014 y recurso de unificación de jurisprudencia, Rol N° 24.854-2014.

Atentamente,



Mónica Sánchez Abarca
Oficial Primero
Abogado
Tribunal Constitucional
7219224-7219200



m.o.o.

001071

mil setenta y uno

Santiago, 15 de octubre de 2015

OFICIO N° 773-2015

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMA SEÑORA
PRESIDENTA DE LA REPUBLICA:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2722(2729)-14-INA **acumulados**, sobre acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Saluda atentamente a V.E.


CARLOS CARMONA SANTANDER

Presidente




RODRIGO PICA FLORES

Secretario



16/10/15

A S.E. LA
PRESIDENTA DE LA REPUBLICA
DOÑA MICHELLE BACHELET JERIA
PALACIO DE LA MONEDA
PRESENTE.



001072

mil setenta y dos

m.o.o.

Santiago, 15 de octubre de 2015.

OFICIO N° 774-2015

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DEL H. SENADO:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2722(2729)-14-INA acumulados, sobre acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Saluda atentamente a V.E.


CARLOS CARMONA SANTANDER

Presidente




RODRIGO PICA FLORES

Secretario

A S.E. EL
PRESIDENTE DEL H. SENADO
DON PATRICIO WALKER PRIETO
SENADO DE LA REPUBLICA
VALPARAISO



Notificaciones del Tribunal Constitucional

001073
mil setenta y tres

De: Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>
Enviado el: viernes, 16 de octubre de 2015 9:53
Para: 'secretaria@senado.cl'
CC: 'Marco Ortúzar' (mortuzar@tcchile.cl); 'Rodrigo Pica F.' (rpica@tcchile.cl);
notificaciones.tc@gmail.com
Asunto: Comunica sentencia
Datos adjuntos: Oficio N° 774-2015 Senado.pdf; Sentencia.pdf

Señor
Mario Labbé Araneda
Secretario
Senado

Junto con saludarlo, y sin perjuicio que la actuación a la que alude este mail será enviada por mano, mediante Oficio N° 774-2015, vengo en remitir adjunta **sentencia** dictada por esta Magistratura en el proceso Rol N° **2722-14 INA (2729-14 INA acumulados)**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Atentamente,



Mónica Sánchez Abarca
Oficial Primero
Abogado
Tribunal Constitucional
7219224-7219200



001074
mil setenta y cuatro

m.o.o.

Santiago, 15 de octubre de 2014

OFICIO N° 775-2015

Remite sentencia.

**EXCELENTISIMO SEÑOR
PRESIDENTE DE LA CAMARA DE DIPUTADOS:**

Remito a V.E. copia autorizada de la sentencia definitiva dictada por esta Magistratura con fecha 15 de octubre en curso, en el proceso Rol N° 2722(2729)-14-INA acumulados, sobre acción inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentada por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Saluda atentamente a V.E.


CARLOS CARMONA SANTANDER
Presidente




RODRIGO PICA FLORES

Secretario

A S.E. EL
PRESIDENTE DE LA H. CAMARA DE DIPUTADOS
DON MARCO ANTONIO NUÑEZ LOSANO
HONORABLE CAMARA DE DIPUTADOS
PEDRO MONTT S/N°
VALPARAISO

Entregado a Concejo de Chile 16-10-2015.

Notificaciones del Tribunal Constitucional

001075
mil setenta y cinco

De: Notificaciones del Tribunal Constitucional <notificaciones@tcchile.cl>
Enviado el: viernes, 16 de octubre de 2015 9:54
Para: 'tc_camara@congreso.cl'; 'mlanderos@congreso.cl'; 'jsmok@congreso.cl'
CC: 'Marco Ortúzar' (mortuzar@tcchile.cl); 'Rodrigo Pica F.' (rpica@tcchile.cl);
notificaciones.tc@gmail.com
Asunto: Comunica sentencia
Datos adjuntos: Oficio N° 775-2015 Cámara Diputados.pdf; Sentencia.pdf

Señor
Miguel Landeros Perkić
Secretario
Cámara de Diputados

Junto con saludarlo, y sin perjuicio que la actuación a la que alude este mail será enviada por carta certificada con esta fecha, mediante Oficio N° 775-2015, vengo en remitir adjunta **sentencia** dictada por esta Magistratura en el proceso Rol N° **2722-14 INA (2729-14 INA acumulados)**, sobre requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad presentado por el Banco de Crédito e Inversiones respecto de los artículos 289, letra a) y 292, inciso primero, del Código del Trabajo y del artículo 4°, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886.

Atentamente,



Mónica Sánchez Abarca
Oficial Primero
Abogado
Tribunal Constitucional
7219224-7219200

Santiago, veinticinco de octubre de dos mil seis.

Vistos:

En autos rol N° 2.632-02 del Séptimo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, don Juan Antonio Alcayaga Sasso deduce demanda en contra de la Universidad Católica de Chile -Corporación de Televisión-, representada por don Enrique García Fernández, a fin que se declare que la relación contractual que le unió con la demandada fue de carácter laboral y se condene a esta última al pago de las cotizaciones previsionales, remuneraciones, indemnizaciones y otras prestaciones que indica, con los respectivos reajustes, intereses y costas.

La demandada, evacuando el traslado, opuso las excepciones de prescripción, pago y falta de legitimación activa. En cuanto al fondo, solicitó, con costas, el rechazo de la acción deducida en su contra, alegando que el actor le prestó servicios de manera esporádica, intermitente y sin sujeción a un vínculo de subordinación y dependencia, en virtud de un contrato de naturaleza civil.

El tribunal de primera instancia, en sentencia de dos de diciembre de dos mil tres, escrita a fojas 119, rechazó las excepciones interpuestas y acogió la demanda en cuanto declaró que entre las partes existió un vínculo contractual laboral, que el despido del actor fue injustificado y condenó a la demandada al pago de las remuneraciones, cotizaciones previsionales, indemnizaciones y recargo que indica, más intereses, reajustes y costas.

Se alzó la demandada y la Corte de Apelaciones de Santiago, en fallo de veinticinco de octubre de dos mil cuatro, que se lee a fojas 207, confirmó la decisión del tribunal a quo, sin modificaciones, luego de desechar un recurso de casación en la forma.

En contra de esta última sentencia, la empleadora deduce recursos de casación en la forma y el fondo, por haber sido dictada, a su juicio, con infracciones de ley que han influido en lo dispositivo de la misma y a fin que se la invalide y se dicte una de reemplazo por medio de la cual se rechace la demanda en todas sus partes, con costas.

Se trajeron estos autos en relación.

Considerando:

En cuanto al recurso de casación en la forma:

Primero: Que la recurrente expresa que el fallo atacado incurre en el vicio de nulidad formal contemplado en el numeral 9° del artículo 768 del Código de Procedimiento Civil, esto es, haber faltado a un trámite declarado esencial por la ley, en relación a los artículos 795 N°s. 4 y 7 y 800 N°s. 3 y 5 del mismo cuerpo legal.

Segundo: Que para que pueda ser admitido el recurso de casación en la forma por dichas faltas, es indispensable que el que lo entabla haya reclamado de ellas, ejerciendo oportunamente y en todos sus grados los recursos establecidos por la ley, requisito al cual no se ha dado cumplimiento en la especie, desde que, una vez omitido el pronunciamiento respectivo o cometida la falta procesal de que se trata, la parte debió haber reclamado al tribunal de primera instancia.

Tercero: Que la demandada denuncia, además, la falta del N° 1 del artículo 768 ya mencionado, es decir, el haber sido dictada la sentencia por un tribunal incompetente y la cual relaciona con los artículos 152, 153 y 154 del mismo cuerpo legal y 426 del Código del Trabajo, ya que a su juicio, encontrándose abandonado el procedimiento, por efecto del desasimiento, la decisión definitiva del asunto controvertido le estaba vedada.

Cuarto: Que basta para desechar la nulidad planteada, considerar que el efecto de desasimiento en que la parte funda sus alegaciones, no pudo haber ocurrido sino hasta el pronunciamiento de la resolución que lo genera, la que, a su vez, no se emitió sino hasta después del fallo de primera instancia. Lo anterior debido a que el abandono del que adolece este procedimiento, según la recurrente, debe ser declarado como tal y no pudo, entonces, producirse el vicio por el sólo

transcurso del tiempo exigido por la ley, pues ésta contempla incluso su renuncia implícita. De lo anterior se deduce entonces, que los hechos que invo

ca la demandada no constituyen la causal.

Quinto: Que la empleadora invoca, también, la fal ta del N° 4 del artículo 768 del Código ya señalado, la que se habría generado al dar el tribunal más de lo pedido por el demandante, extendiéndose a puntos no sometidos a su conocimiento y fallo, ya que éste nunca hizo una petición explícita para la aplicación de la sanción prevista en el artículo 162 inciso 5° del Código del Trabajo, es decir, la nulidad del despido, la cual, dada su especial naturaleza, no puede ser aplicada de oficio por el tribunal.

Sexto: Que los jueces del grado ciertamente se encuentran facultados para decidir acerca de todos los puntos debatidos en el juicio, ya que de la lectura del libelo pretensor, específicamente el capítulo 2 de fojas 4, aparece que el demandante analizó el mandato contenido en la norma en cuestión y luego pidió la nulidad de su despido por vulneración del mismo y, en otro capítulo posterior, para el evento de que se enerve dicha acción mediante el pago de las cotizaciones previsionales, solicitó la calificación de injustificado del despido, pronunciándose los sentenciadores respecto de ambas peticiones, sin incurrir en el vicio denunciado.

Séptimo: Que, en cuanto a la causal formal del N° 7 del artículo 768 del Código de Enjuiciamiento Civil, esto es, contener decisiones contradictorias al acoger dos peticiones supuestamente incompatibles -la nulidad del despido y la declaración de despido injustificado-, ha de tenerse presente que ello supone la existencia de, a lo menos dos resoluciones opuestas entre sí, lo que en la especie no ocurre, desde que la sanción de costas en segunda instancia hace referencia a la resolución de los dos recursos interpuestos por la demandada, los cuales fueron desechados.

Octavo: Que, finalmente, la recurrente denuncia que la sentencia ha sido pronunciada con omisión de los requisitos establecidos en los N°s. 5 y 7 del artículo 458 del Código del Trabajo y N°s. 4 y 6 del

artículo 170 Código de Procedimiento Civil, lo que la hace incurrir en la causal de nulidad formal estatuida en el numeral 5° del artículo 768 del último Código citado, al no contener las consideraciones de hecho y de derecho que le sirven de fundamento y no haber decidido el asunto controvertido, en lo respecta a la ineficacia de la acción para cobrar las cotizaciones de salud, dado el tenor del artículo 38 de la Ley N° 18.933, cuestión planteada por su parte en la contestación de la demanda.

Noveno: Que si bien pudo el tribunal incurrir en la falta indicada, ello carece de relevancia para los efectos de esta sentencia por las razones que a continuación se expondrán a propósito de la nulidad de fondo.

En cuanto al recurso de casación en el fondo:

Décimo: Que la recurrente invoca, en primer lugar, la infracción de los artículos 152, 153, 154 del Código de Procedimiento Civil y 426 del Código del Trabajo, fundada en que el tribunal, al resolver el incidente de abandono de procedimiento, señaló que dicha institución no es aplicable en materia laboral, no obstante lo dicho por la jurisprudencia en sentido contrario.

Denuncia, además, la vulneración de los artículos 44, 1.545, 1.546 y 1.683 del Código Civil y 7 del Código del Trabajo, ya que los sentenciadores rechazaron las denominaciones y el contenido obligacional que los propios contratantes le otorgaron al vínculo, como expresión de su libre voluntad, la que no puede ser soslayada al momento de interpretar el contrato respectivo ni presumirse maliciosa o fraudulenta. Indica que si no hubo voluntad de obligarse en la calidad de que se trata, no pudo formarse el consentimiento y, por lo tanto, no es posible estimar acreditada la existencia de un contrato de trabajo. Agrega, relacionado con lo mismo, que si el actor estaba disconforme con la calificación de la relación existente entre las partes, debió reclamar oportunamente, sin embargo no lo hizo y tal silencio, conlleva consecuencias en el ámbito de la doctrina de los actos propios, no pudiendo aprovecharse en este punto de una supuesta situación fraudulenta conocida por todos los intervinientes.

Asimismo, en lo que se refiere a la aplicación de la sanción del artículo 162 del Código del Trabajo, la demandada reitera los argumentos vertidos en el recurso de casación en la forma, a propósito del hecho de que ésta no puede ser aplicada de oficio y que los pagos que se ordenan en su virtud, deben serlo desde que la sentencia quede ejecutoriada, estimando que el tribunal ha incurrido al respecto en una errónea interpretación de la norma mencionada, así como de los artículos 480 inciso 3° del Código del Ramo y 1.684 del Código Civil.

Relacionado con lo anterior, la recurrente invoca, además, el quebrantamiento de los artículos 17 del DL N° 3.500; 1.567 y 1.576 del Código Civil, ya que el honorario percibido por el actor permitía tener por pagada, completamente, cualquier deuda de carácter previsional, más aún si se considera que ellas son de cargo del propio trabajador, tal como en el caso de autos, según informe de la AFP Cuprum.

La empleadora denuncia también como infringidos, los preceptos contenidos en los artículos 3, 7, 455 y 456 del Código del Trabajo, desde que en la sentencia atacada, los jueces de la instancia dieron por establecida una relación laboral entre las partes, cuando se encuentra acreditado en autos el hecho positivo contrario, como es la prestación de servicios por el demandante en calidad de independiente, según el mérito arrojado por las boleta de honorarios entregadas por éste, los contratos celebrados entre las partes y el certificado que da cuenta de que el trabajador se pagaba sus cotizaciones previsionales. Con lo anterior, a juicio de la impugnante, no se advierte en autos el nexo de que tratan los elementos propios de un vínculo de subordinación y dependencia.

En lo relativo a las cotizaciones de salud y la infracción al artículo 38 de la Ley N° 18.933, así como a las costas y la errónea interpretación y aplicación del artículo 144 del Código de Procedimiento Civil, la demandada reitera lo indicado en el recurso de nulidad formal.

Finalmente, la recurrente describe la forma en que los errores denunciados influyeron en lo dispositivo del fallo atacado.

Undécimo: Que en la sentencia impugnada se estableció que las

partes suscribieron doce contratos sucesivos, desde el 1° de septiembre hasta el 10 de abril de 2.002, pactándose en todos ellos que el demandante se desempeñaría como actor y libretista de varios programas del canal, gozando de libertad de creación y actuación, pudiendo intervenir en todos los ensayos y grabaciones que se describen, sin estar sometido a una jornada u horario de trabajo, ni a la obligación de asistencia, propia de los trabajadores del canal, así como tampoco a subordinación o dependencia respecto de la Corporación demandada, no perteneciendo, en consecuencia, a la planta del personal. Asimismo, se dejó asentado que, como pago de los servicios, el actor percibiría un honorario único total, liquidado y cancelado los días 15 del mes siguiente, obligándose éste a no prestar servicios a otra entidad televisiva mientras durara el contrato, es decir, con vigencia por el tiempo necesario para la ejecución de las actividades que constituían su objeto o materia.

Duodécimo: Que sobre la base de los hechos descritos en el motivo anterior, los jueces del fondo, una vez rechazado el recurso de casación en la forma interpuesto por la demandada, confirmaron la decisión de primera instancia, estimando que si bien las convenciones descritas se definían como arrendamiento de servicios, ellas constituyen una relación laboral, por existir en su virtud, un vínculo de subordinación y dependencia retribuido periódica y sucesivamente.

Decimotercero: Que de los hechos reseñados precedentemente, en relación al tenor de los contratos suscritos entre la partes, aparece vertida de forma clara la voluntad de éstas, tanto respecto de la denominación que le dieron a las

convenciones de que se trata, como el contenido de las mismas, intención de la cual no resulta justificado prescindir a priori.

Decimocuarto: Que aún cuando, por aplicación de los principios protectores del trabajador y de primacía de la realidad, que informan el derecho laboral, se obviara el propósito mencionado precedentemente, la forma en que los contratantes dieron cumplimiento a tales convenciones tampoco permite estimar, siguiendo los principios de la lógica y de la experiencia, que entre éstos hubo una relación en los

términos del artículo 7° del Código del Trabajo. Lo anterior, por cuanto los respectivos contratos agregados, dan cuenta de una prestación de servicios a honorarios sin un nexo entre los elementos propios de una vinculación de naturaleza laboral, especialmente en relación a la subordinación y dependencia. En efecto, el actor no estaba sujeto a horario alguno sino aquél necesario para desarrollar sus servicios, no era parte de la planta de trabajadores de la demandada y por lo tanto, ejercía sus labores en forma libre e independiente, siendo remunerado con honorarios variables. En este sentido, se hace necesario destacar, que el hecho de que los responsables de cada programa emitieran directrices para el desarrollo de los mismos o que sus ensayos o grabaciones se efectuaran dentro de determinados horarios, todo lo que obligaba al demandante, no implica, per se, la vigencia de una relación laboral, sino el marco mínimo necesario para el desarrollo de las tareas pertinentes y sin el cual resulta difícil concebir el cumplimiento de los objetivos que se tuvieron en vista, precisamente, al generarse el vínculo.

Decimoquinto: Que, en todo caso, la calificación que durante todo el tiempo de relación contractual efectuaron las partes respecto a su vínculo, es congruente con la regla que encierra el artículo 2.007 del Código Civil y que se refiere precisamente a la situación de los ?histriones?, quienes por ella quedan sujetos a las normas especiales que le siguen y que se refieren al arrendamiento de servicios.

Decimosexto: Que, finalmente, atendido el número de contratos celebrados entre las partes durante cuatro años y que denota la voluntad inequívoca de éstas de mantener en el tiempo el mismo tipo de vinculación, resulta procedente aplicar en autos, tal como lo ha hecho esta Corte en casos similares, los principios de la doctrina llamada ?de los actos propios?, que asigna efectos ineludibles a determinadas conductas previas, y cuyo origen y objetivo, se explica precisamente en la primacía del principio de la buena fe, del cual se encuentra imbuido no sólo la legislación laboral, sino que todo nuestro ordenamiento jurídico.

Decimoséptimo: Que, de este modo, sólo cabe concluir, utilizando las

reglas pertinentes, que no se estableció en el proceso la existencia de una relación laboral entre las partes, supuesto básico para discutir el hecho del despido y su justificación y que, al decidir lo contrario en la sentencia impugnada, se han infringido las normas contenidas en los artículos 7, 455 y 456 del Código del Trabajo, 1.545 y 1.546 del Código Civil, errores de derecho que constituyen parte de los denunciados en el recurso que se examina, los que influyeron sustancialmente en lo dispositivo del fallo, desde que condujeron a acoger la acción y condenar a la demandada al pago de las prestaciones, indemnizaciones y recargos reclamados por el actor.

Decimoctavo: Que conforme a lo razo nando, procede acoger el recurso de casación en el fondo interpuesto por la Corporación demandada y anular el fallo en estudio.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 463 del Código del Trabajo y 764, 765, 767, 783 y 785 del Código de Procedimiento Civil, se acoge, sin costas, el recurso de casación en el fondo deducido por la demandada a fojas 212, contra la sentencia de veinticinco de octubre de dos mil cuatro, que se lee a fojas 207, la que, en consecuencia, se invalida y se reemplaza por la que se dicta separadamente y a continuación, sin nueva vista.

Regístrese.

N° 771-05.-

Pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Marcos Libedinsky T., Orlando Álvarez H., Urbano Marín V. y Jorge Medina C. y el Abogado Integrante señor Ricardo Peralta V. No firma el señor Marín, no obstante haber concurrido a la vista y acuerdo del fallo de la causa, por estar con feriado legal.

Autoriza el Secretario de la Corte Suprema, señor Carlos A. Meneses Pizarro.

Santiago, cinco de octubre de dos mil once.

Vistos:

En estos autos RUC N° 1040036836-3 y RIT N° T-22-2010 del Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, don Cristian Eduardo Castillo Olave y otros deducen demanda en contra de la Intendencia Regional de La Araucanía, representada por don Andrés Molina Magofke y del Ministerio del Interior, representado por don Rodrigo Hinzpeter Kirberg, a fin que se declare, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 485 del Código del Trabajo, que sus despidos lo han sido con infracción de las normas dispuestas en los artículos 2° de ese cuerpo legal y 19 N° 1 inciso primero y N° 4 de la Constitución Política de la República, en consecuencia, se condene a los demandados a pagarles las remuneraciones desde el 1° de julio y hasta el término del contrato, esto es, 31 de diciembre de 2010 y once meses de remuneraciones por concepto de la indemnización especial que establece el artículo 489 del Código del ramo, más intereses, reajustes y costas.

La parte demandada, el Fisco de Chile, al contestar, opuso, entre otras argumentaciones, la excepción de incompetencia absoluta del tribunal, basada en que los actores tienen la calidad de funcionarios públicos sujetos a un estatuto especial que no es otro que el Estatuto Administrativo. Dicha excepción fue desestimada en la audiencia preparatoria y el Fisco interpuso reposición, la que también fue rechazada.

En la sentencia definitiva, de dos de noviembre de dos mil diez, se acogió la demanda y se declaró que el Fisco de Chile, a través de las actuaciones del Intendente de la Región de La Araucanía y del Ministro

del Interior, ha vulnerado derechos fundamentales de los denunciados con ocasión del término anticipado de sus contratos, estableciéndose como medida reparatoria la condena a pagar la suma que indica para cada uno de los actores, más reajustes, intereses y costas.

En contra de la referida sentencia, el Fisco de Chile interpuso recurso de nulidad, el que fundó en las causales del artículo 477 y 478 letras a), b) y c) del Código del ramo.

La Corte de Apelaciones de Temuco, conociendo del recurso de nulidad reseñado, en resolución de ocho de febrero del año en curso, lo rechazó, al igual que el recurso que fue deducido por la parte demandante.

En contra de la resolución que falla el recurso de nulidad, la demandada deduce recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte lo acoja y dicte una de reemplazo en unificación de jurisprudencia, que acoja la excepción de incompetencia del tribunal, alegada en tiempo y forma por su parte y que, con su mérito, rechace la demanda.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el recurrente argumenta que la materia de derecho sobre la cual solicita se unifique jurisprudencia versa sobre la competencia de los juzgados del trabajo para conocer de una demanda de tutela laboral por vulneración de derechos con ocasión del término anticipado de contratos de funcionarios públicos designados en sus cargos en tal calidad.

El demandado explica lo que ya se ha anotado sobre la demanda, sus fundamentos y lo pedido y acerca de la excepción de incompetencia opuesta, manifiesta que se basa en que los actores son funcionarios públicos designados a contrata como profesionales grados 8, 10 y 12 y con desempeño en la Intendencia, mediante las Resoluciones que particulariza, todas del año 2009, prorrogadas por Resolución del 15 de diciembre del mismo año, por lo tanto, la relación laboral era de derecho público y regida por normas específicas constituidas por el Estatuto Administrativo, artículo 10 de la Ley N° 18.834 y Ley Orgánica

de Bases Generales, de lo que se deriva que no reciben aplicación las normas sobre tutela laboral y la incompetencia del tribunal del trabajo para conocer de la acción impetrada, el que, sin embargo y por sentencia de 27 de septiembre de 2010, desechó la excepción de incompetencia, contra la que se dedujo reposición, también desestimada.

Agrega el recurrente lo que se decidió en la sentencia definitiva y que en ella se fijaron como hechos que los tres denunciados prestaron servicios para la Intendencia y que tenían la calidad de funcionarios públicos; que sus servicios los prestaban en calidad de ?contratados?, las que les fueron renovadas el 15 de diciembre de 2009 para el año siguiente, mientras sus servicios fueran necesarios con plazo máximo al 31 de diciembre de 2010 y que el cese de funciones se produjo en forma anticipada por Resolución de 9 de junio de 2010.

Continúa señalando que el Fisco de Chile dedujo recurso de nulidad en contra de dicha sentencia definitiva, basado en la causal prevista en el artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, esto es, cuando la sentencia haya sido pronunciada por un juez incompetente, recurso que, por sentencia de 8 de febrero del año en curso, de la Corte de Apelaciones de Temuco, fue rechazado.

A continuación se explica la interpretación contenida en la sentencia de nulidad, impugnada a través de este recurso, la que está constituida por sostener que si bien el artículo 1º, inciso segundo, del Código del Trabajo excluye de su aplicación a los funcionarios de la Administración Centralizada del Estado, como serían los actores de autos, en sus calidades de funcionarios públicos de la Intendencia, los que se encuentran sometidos a un estatuto especial, el inciso tercero de ese artículo contiene una contraexcepción, en orden a que los trabajadores excluidos se sujetan a las normas del Código del Trabajo en los aspectos o materias no reguladas en sus estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos, por lo tanto, las normas sobre tutela laboral que prevé el Código del Trabajo, por no encontrarse en el Estatuto Administrativo que rige a los actores y no siendo

contrarias a este último, hacen procedente su aplicación. A tales argumentaciones se une que una interpretación contraria sería discriminatoria para estos funcionarios y que el hecho que existan otras vías no hace inaplicable la tutela laboral.

Enseguida, en el recurso se hace valer la interpretación contenida en la sentencia dictada en la causa N° 145-2010, dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco, en los autos caratulados ?Aspeny con Gobierno Regional de la IX Región?, de 11 de noviembre de 2010, por la que se confirma el fallo de 14 de septiembre del mismo año, en la que se señala que el demandante era funcionario público a contrata del gobierno regional, prorrogada el 16 de diciembre de 2009 hasta que sus servicios sean necesarios con un plazo máximo al 31 de diciembre de 2010, por lo tanto, tenía la calidad de funcionario público sujeto al Estatuto Administrativo, Ley N° 18.834, lo que excluye la aplicación del Código del Trabajo que hace inaplicables las normas de ese cuerpo legal a los funcionarios de la Administración del Estado, de acuerdo al inciso segundo del artículo 1º, a lo que se agrega que la normativa relativa al procedimiento de tutela se prevé en los artículos 385 y siguientes del Código del Trabajo, que la hace aplicable a las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas de esa naturaleza que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores y no puede extenderse a materias para las que no está contemplada, como es el caso de los funcionarios públicos, por lo tanto, se acoge la excepción de incompetencia opuesta por el demandado.

El recurrente invoca también el fallo dictado en la causa N° 142-10 por la Corte de Apelaciones de Temuco, de 23 de noviembre de 2010, que confirmó la decisión de 13 de septiembre de 2010, en la que se sustenta igual interpretación que en la anteriormente detallada. Señala el demandado que esta divergencia en la materia de derecho justifica que esta Corte acoja el presente recurso y establezca el correcto sentido y alcance de los artículos 485, 486, 489 y 426 letra a) del Código del Trabajo, argumentando que el término de los servicios de los actores está regu

lado en el artículo 10 del Estatuto Administrativo y, en consecuencia, no procede aplicar norma laboral alguna al caso.

Finaliza su presentación solicitando acoger este arbitrio, anular la sentencia impugnada y dictar una de reemplazo que acoja la excepción de incompetencia del tribunal alegada en tiempo y forma por el Fisco de Chile y que, con su mérito, se rechace la demanda.

Segundo: Que, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 483 A del Código del Trabajo, el recurso debe contener fundamentos, una relación precisa y circunstanciada

de las distintas interpretaciones respecto de la materia de derecho de que se trate, sostenidas en diversos fallos emanados de tribunales superiores de justicia y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar la copia del o de los fallos que se invocan como fundamento, requisitos a los cuales se da cumplimiento en la especie.

Tercero: Que, en efecto, en la sentencia que falla el recurso de nulidad interpuesto por la demandada, se aplica el procedimiento de tutela laboral de derechos fundamentales a los actores, funcionarios públicos a contrata, en consecuencia, se rechaza la excepción de incompetencia absoluta opuesta por el Fisco de Chile y, en las sentencias que éste invoca, se decide exactamente lo contrario, en iguales situaciones de hecho, es decir, se acoge la excepción de incompetencia absoluta considerando que el referido procedimiento de tutela laboral no es aplicable a los funcionarios a públicos a contrata. En ambos casos se decide sobre la base de la interpretación que se hace del artículo 1º del Código del Trabajo.

Cuarto: Que, por consiguiente, al existir distintas interpretaciones sobre una misma materia de derecho, el presente recurso de unificación de jurisprudencia debe acogerse.

Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, se acoge el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por el demandado Fisco de Chile, contra la sentencia de ocho de febrero del año en curso, dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco, en

consecuencia, se la reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista y separadamente.

Redacción a cargo del abogado integrante, Luis Bates Hidalgo.

Regístrese.

Nº 1.972-11.

Pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Patricio Valdés A, señor Roberto Jacob Ch., señora María Eugenia Sandoval G., y los Abogados Integrantes señores Luis Bates H. y Jorge Lagos G. No firman el Ministro señor Valdés y el Abogado Integrante señor Bates, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar en comisión de servicios el primero y ausente el segundo. Santiago, cinco de octubre de dos mil once.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

ar

En Santiago, a cinco de octubre dos mil once, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, cinco de octubre de dos mil once.

Dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 483 C, inciso segundo, del Código del Trabajo, se dicta la sentencia de reemplazo que sigue en unificación de jurisprudencia.

Vistos:

Se mantienen la parte expositiva y los fundamentos primero y sexto de la sentencia de nulidad de ocho de febrero del año en curso, dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco, los que no se modifican con la decisión que se emite a continuación.

Y teniendo presente:

Primero: Que conforme a los planteamientos del recurrente de nulidad, una de las causales en que se ha incurrido es la prevista en el artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, esto es, haberse dictado la sentencia por un juez incompetente, la que se basa en los argumentos contenidos en la parte expositiva que permanece en los términos en que se ha redactado en el fallo que se anula.

Segundo: Que, por consiguiente, la controversia de derecho consiste en determinar la competencia de los juzgados del trabajo para aplicar la tutela de los derechos laborales fundamentales a funcionarios públicos designados en calidad de contratados en sus respectivos cargos. En tal evento, el artículo 108 del Código Orgánico de Tribunales establece: "La competencia es la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de los negocios que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus atribuciones", a lo que cabe agregar que la incompetencia lo es en razón de la materia, del fuero o de la cuantía. En la especie, se discute una incompetencia absoluta por tratarse de un asunto que se ha sustraído de las materias de las que el juez o

tribunal laboral está llamado a resolver en conformidad con lo dispuesto en el artículo 420 del Código del ramo, norma que precisa los negocios de competencia de los juzgados de letras del trabajo.

Tercero: Que para dilucidar el litigio planteado, se hace necesario tener en consideración la norma contenida en el artículo 1º del Código del Trabajo, que prescribe: "Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias."

"Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial."

"Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos."

"Los trabajadores que presenten servicios en los oficios de notaría, archiveros o conservadores, se regirán por las normas de este Código."

Asimismo, corresponde considerar lo dispuesto en el artículo 1º del Estatuto Administrativo, esto es: Las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y de los servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas del

presente Estatuto Administrativo, con las excepciones que establece el inciso segundo del artículo 18 de la ley N° 18.575, como también lo señalado en su artículo 3º, que señala: "Para los efectos de este Estatuto el significado legal de los términos que a continuación se indican será el siguiente: c) Empleo a contrata: Es aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución" y, por

último, lo dispuesto en el artículo 9º, que prescribe: "Los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año y los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la

prórroga con treinta días de anticipación a lo menos?".

Cuarto: Que de las disposiciones transcritas en los considerandos que preceden, resulta que los denunciados en sus relaciones con la Intendencia Regional se hallaban especialmente sometidos al Estatuto Administrativo y, en forma supletoria, a las normas del Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código Laboral no fueran contrarias a las de esa normativa especial.

Quinto: Que de esas mismas disposiciones y de las restantes normas de la Ley Nº 18.834, aparece que el Estatuto Administrativo establece su propia regulación en torno a las calidades funcionarias que pueden formar parte de una dotación institucional y en cuanto a las causales de expiración en los cargos de contratados y sus disposiciones rigen con preferencia a quienes integran una dotación como la de que se trata, excluyendo el imperio del derecho laboral común en esos asuntos, al tenor de lo preceptuado tanto en los artículos 1º y 11 del mismo Estatuto Administrativo como en los incisos segundo y tercero del artículo 1 del Código del Trabajo, sin perjuicio de considerarse además el artículo 13 del Código Civil.

Sexto: Que, por otra parte, el artículo 485 del Código del Trabajo, establece que este procedimiento "de tutela laboral" se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores que allí se precisan. Es decir, a la vinculación surgida en los términos de los artículos 7º y 8º del mismo texto legal y, en caso alguno, a la relación estatutaria a la que se someten los funcionarios públicos a contrata, cuyo contenido está dado por las disposiciones de su propio estatuto, esto es, Ley Nº 18.834.

Séptimo: Que, en armonía con lo reflexionado, sólo es dable acoger la presente nulidad sustantiva por haberse incurrido en el error de derecho anotado, sin que sea necesario emitir pronunciamiento sobre los otros yerros hechos va ler por el recurrente.

Octavo: Que, en consecuencia, debe entenderse unificada la jurisprudencia en el sentido que los juzgados laborales son incompetentes absolutamente, en razón de la materia, para conocer de una demanda de tutela de derechos laborales fundamentales incoada por funcionarios públicos designados en calidad de contratados en una Intendencia Regional en sus respectivos cargos.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en los artículos 474, 477, 479, 481 y 482 del Código del Trabajo, se acoge, sin costas, el recurso de nulidad deducido por el demandado, contra la sentencia de dos de noviembre de dos mil diez, dictada por el Juez del Juzgado del Trabajo de Temuco, la que, en consecuencia, se invalida, al igual que todo lo obrado en la presente causa, la que se retrotrae al estado de emitir pronunciamiento acerca de la excepción de incompetencia opuesta por el demandado en los siguientes términos: atendidos los razonamientos contenidos en el presente fallo, se acoge la excepción de incompetencia planteada por el Fisco de Chile, sin costas.

Redacción a cargo del abogado integrante, Luis Bates Hidalgo.

Regístrese y devuélvanse, con sus agregados.

Nº 1.972-11.

Pronunciada por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Patricio Valdés A, señor Roberto Jacob Ch., señora Maria Eugenia Sandoval G., y los Abogados Integrantes señores Luis Bates H. y Jorge Lagos G. No firman el Ministro señor Valdés y el Abogado Integrante señor Bates, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar en comisión de servicios el primero y ausente el segundo. Santiago, cinco de octubre de dos mil once.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a cinco de octubre dos mil once, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, uno de diciembre de dos mil quince.

Vistos:

En estos autos RUC N° 1440035590-9 y RIT T-21-2014, del Juzgado de Letras del Trabajo de Puerto Montt, don Luis Alberto Ramírez Rodríguez dedujo demanda de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales en la relación laboral vigente en contra de la Subsecretaría de Prevención del Delito, representada por su subdirector don Antonio Frey Valdés, y por el Consejo de Defensa del Estado, representado, a su vez, por el Abogado Procurador Fiscal de Puerto Montt don Juan Carlos Zamora Alarcón, a fin que se declare que los hechos que expone son vulneratorios de su derecho fundamental contemplado en el artículo 19 N° 1 de la Constitución Política de la República, se ordene que cesen los mencionados actos bajo apercibimiento de lo establecido en el artículo 492, inciso primero, del Código del Trabajo, se condene al pago de la indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo en su máximo de once remuneraciones, y se adopte cualquier otra medida reparatoria que se estime idónea, con costas.

La parte demandada no contestó la demanda ni compareció a la audiencia preparatoria ni a la de juicio.

En la sentencia definitiva, de nueve de diciembre del año dos mil catorce, se acogió la demanda declarándose que existió lesión del derecho fundamental de integridad síquica del demandante por parte de su empleadora; como medidas reparatorias se ordenó a esta última restablecer al actor al pleno ejercicio de su cargo como Coordinador Regional, en la forma que lo ejercía hasta antes de la vulneración, esto es, junio de 2014, y fue condenada al pago de la suma equivalente a cinco remuneraciones del actor, más reajustes e intereses, con costas.

En contra de la referida sentencia, la demandada dedujo recurso de nulidad, alegando la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, por haber sido pronunciada la sentencia por juez incompetente. En subsidio, invocó la

causal del artículo 477 del mismo cuerpo legal, por infracción sustancial de derechos o garantías constitucionales, específicamente el debido proceso. También en subsidio, denunció el vicio de infracción de ley contemplada en el mismo artículo 477 del Código Laboral, en relación con los artículos 1°, 3° y 10 de la Ley N° 18.834, 3°, 20 y 21 del Código Civil, 1° y 3°, letras a) y b), 420 y 485 del Código del Trabajo.

La Corte de Apelaciones de Puerto Montt, conociendo del recurso de nulidad reseñado, por resolución de veintiséis de marzo del año dos mil quince, escrita a fojas 25 y siguientes de estos antecedentes, lo rechazó.

En contra de la resolución que falló el recurso de nulidad, la demandada dedujo recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte, lo acoja, dejando sin efecto el fallo impugnado y dicte sentencia de reemplazo en unificación de jurisprudencia que acoja el recurso de nulidad por la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, declarando que la sentencia fue dictada por juez incompetente y, en consecuencia, determine el estado en que queda el proceso y remita los antecedentes al tribunal civil correspondiente, con costas.

A fojas 196, el demandante compareció ante esta Corte y formuló observaciones al recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483-A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando, respecto de la materia de derecho objeto del juicio, existen distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de Tribunales Superiores de Justicia. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate

sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que la parte demandada hizo alusión a los antecedentes de la causa y planteó que la materia de derecho objeto del presente recurso consiste en determinar la competencia de los tribunales laborales para conocer de una acción de tutela de derechos fundamentales, deducida por un funcionario público a contrata que señala haber sufrido vulneración de sus derechos.

Tercero: Que la recurrente sustentó su arbitrio en que la interpretación efectuada por los Ministros de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt ha sido errada, en cuanto estimaron que los juzgados laborales son competentes para conocer de las acciones de tutela laboral deducidas por funcionarios públicos a contrata, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1° inciso tercero del Código del Trabajo, que consagra una contra excepción a lo establecido en el mismo artículo, haciendo aplicable dicho cuerpo normativo a los funcionarios públicos en los aspectos o materias no reguladas en el Estatuto Administrativo.

Afirma la impugnante que dicha interpretación se aparta de la que ha sostenido esta Corte en el ingreso N° 1.972-2011, caratulado "Castillo Olave Eduardo y otros con Intendencia Regional de la Araucanía y Ministerio del Interior", en sentencia de 5 de octubre de 2011, en la que, de acuerdo a su concepto, en un caso similar, se ha sentado la correcta doctrina en el sentido que es improcedente la aplicación del procedimiento de tutela laboral a los funcionarios públicos a contrata.

Asimismo, señala que lo resuelto en la presente causa, difiere del criterio sustentado por esta Corte en el ingreso N° 12.712-2011, caratulado "Gasca Almendares Rosa con Gobernación Provincial de Valparaíso", en sentencia de 3 de octubre julio de 2010, y por las Cortes de Apelaciones de

Concepción y Temuco, en los ingresos N° 137-2011 y N° 115-2011, respectivamente, caratulados "Smith Becerra Alejandra con Fisco de Chile-Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Bío Bío" y "Vallejos Bustamante Jerry y otro con Fisco de Chile-Dirección Regional de Vialidad", en sentencias de 22 de junio y 16 de agosto, ambas de 2011.

Agrega que, en estas sentencias, se establece que el juez del trabajo carece de competencia para conocer de una demanda de tutela de derechos fundamentales deducida por un funcionario público a contrata, atendido que el Código del Trabajo no es aplicable a los funcionarios públicos, quienes se encuentran sometidos a un estatuto jurídico diverso, esto es, la Ley N° 18.834, que regula expresamente todo lo relacionado con la designación, duración, derechos y deberes y término de los empleos a contrata, en sus artículos 3° y 10, atendido lo cual, y dado que no es procedente la aplicación supletoria del Código del Trabajo, no resultan aplicables las normas del procedimiento de tutela regulado en los artículos 485 y siguientes del mismo cuerpo legal. Así, indica que estos fallos señalan que entre las materias entregadas por ley a la competencia de los juzgados del trabajo en el artículo 420 del Código del Trabajo, no se encuentran los conflictos suscitados entre los funcionarios públicos y la Administración del Estado.

Asevera que la interpretación correcta es la que emana de las sentencias que acompaña. Indica que, de la lectura de los artículos 485 y 486 del Código del Trabajo, se advierte que el procedimiento de tutela laboral únicamente es procedente cuando, por aplicación de normas laborales, se afecten derechos fundamentales del trabajador. Añade, que el tribunal del trabajo carece de competencia para conocer del presente asunto, debido a que no se trata de una materia regulada por el Código del Trabajo, condición esencial para la aplicación del procedimiento de tutela laboral.

Cuarto: Que de la lectura del fallo dictado por esta Corte ingreso N° 1.972-2011, de 5 de octubre de 2011, que

está agregado a fojas 157 y siguientes, se desprende que se trata de la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido interpuesta por tres funcionarios a contrata, fundada en que debían desempeñarse hasta el 31 de diciembre del año 2010 en la Intendencia Regional de la Araucanía, sin embargo, con anterioridad a dicha fecha se puso término a sus contratos, situación que habría vulnerado sus derechos fundamentales consagrados en los números 1° inciso primero y 4° del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Este Tribunal acogió el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la parte demandada y uniformó la jurisprudencia en el sentido que los juzgados laborales son incompetentes absolutamente, en razón de la materia, para conocer de una demanda de tutela de derechos fundamentales incoada por funcionarios públicos designados en calidad de contratas en una Intendencia Regional en sus respectivos cargos. En consecuencia, acogió el recurso de nulidad deducido por la parte demandada, basado en la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, invalidándose la sentencia de la instancia, al igual que todo lo obrado en la causa, retrotrayéndose al estado de emitir pronunciamiento acerca de la excepción de incompetencia opuesta por el demandado, la que acogió. Al respecto, esta Corte citó la normativa relacionada con la competencia de los juzgados del trabajo, esto es, los artículos 108 del Código Orgánico de Tribunales y 420 del Código del Trabajo, y constató que se discute una incompetencia absoluta en razón de la materia. Luego, en el considerando tercero reseñó la normativa relacionada específicamente con la competencia en materia de tutela laboral, a saber, en primer término, el artículo 1° incisos primero, segundo y tercero del Código del Trabajo, que establece que sus normas no se aplican a los funcionarios públicos, salvo en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos; y, en segundo lugar, los

artículos 3° letra c) y 9° del Estatuto Administrativo, que define el empleo a contrata y regula su terminación, respectivamente. A continuación, en el motivo cuarto, asentó que en la especie, los denunciantes en sus relaciones con la Intendencia Regional se encontraban sometidos al Estatuto Administrativo y, en forma supletoria, a las normas del Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código Laboral no fueran contrarias a las de esa preceptiva especial. En ese sentido, en el razonamiento quinto, analizó si se reúnen estos presupuestos, sosteniendo que de las mencionadas disposiciones y de las restantes normas de la Ley N° 18.834, aparece que el Estatuto Administrativo contiene su propia regulación en torno a las calidades funcionarias que pueden formar parte de una dotación institucional, y en cuanto a las causales de expiración en los cargos de contratados y sus disposiciones rigen con preferencia a quienes integran una dotación a contrata, excluyendo el imperio del derecho laboral común en esos asuntos, al tenor de lo preceptuado tanto en los artículos 1° y 11 del mismo Estatuto Administrativo como en los incisos segundo y tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, sin perjuicio de considerarse, además, el artículo 13 del Código Civil. En consecuencia, esta Corte estimó que, en este caso, no se reúnen los presupuestos del artículo 1°, inciso tercero, del Código Laboral para aplicar el procedimiento de tutela laboral a funcionarios públicos a contrata. Por otra parte, discurrió, en el fundamento sexto, que el procedimiento de tutela laboral, del artículo 485 del mismo cuerpo legal protege los derechos fundamentales de los trabajadores respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral, es decir, la vinculación surgida en los términos de los artículos 7° y 8° del mismo cuerpo legal, y no a la vinculación estatutaria a la que se someten los funcionarios públicos a contrata.

En términos similares se pronunció esta Corte en el ingreso N° 12.712-2011, mediante sentencia de 3 de octubre de 2012, que está agregada a fojas 142 y siguientes de estos antecedentes, por la que se acogió el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la parte demandada y se uniformó la jurisprudencia en el sentido que los juzgados laborales son incompetentes absolutamente, en razón de la materia, para conocer de una demanda de tutela de derechos fundamentales incoada por una funcionaria pública designada en calidad de contrata en una Gobernación Provincial en su respectivo cargo. En consecuencia, se acogió el recurso de nulidad deducido por la parte demandada, fundado en la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, invalidándose la sentencia de la instancia, al igual que todo lo obrado en la causa, retrotrayéndose al estado de emitir pronunciamiento acerca de la excepción de incompetencia opuesta por el demandado, la que acogió.

Del mismo modo se pronunció la Corte de Apelaciones de Temuco en el ingreso N° 115-2011, mediante sentencia de 16 de agosto de 2011, que está agregada a fojas 170 y siguientes de estos antecedentes, por la que se acogió el recurso de nulidad deducido por la parte demandada, Fisco de Chile, fundado en la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, invalidándose todo lo obrado en el proceso por haberse seguido la demanda de tutela laboral con ocasión del cese de funciones de dos funcionarios a contrata de la Dirección Regional de Vialidad ante un tribunal incompetente en razón de la materia. La Corte de Apelaciones consideró que de acuerdo al inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo, este cuerpo legal no es aplicable a los actores, cuyo vínculo jurídico se rige por el Estatuto Administrativo, que regula en su artículo 10 lo relacionado con la generación y expiración de los empleos servidos a contrata, lo que se encuentra reforzado por el artículo 486 del Código del Trabajo, en cuanto faculta a los trabajadores para utilizar el procedimiento de tutela laboral cuando estimen lesionados

derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones jurídicas cuyo conocimiento corresponde a la jurisdicción laboral. Además, tuvo presente que el artículo 420 del Código del Trabajo no indica entre las cuestiones que son de competencia de los juzgados laborales, las suscitadas entre los contratados bajo la modalidad a contrata y la Administración del Estado.

Por último, la Corte de Apelaciones de Concepción en el ingreso N° 137-2011, mediante sentencia de 22 de junio de 2011, que está agregada a fojas 174 y siguientes de estos antecedentes, acogió el recurso de nulidad deducido por la parte demandada, Fisco de Chile, basado en la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, invalidándose la sentencia de la instancia y todo lo obrado en el procedimiento, retrotrayéndose al estado de proveerse, conforme a derecho, la demanda de tutela laboral con ocasión del cese de funciones de una funcionaria a contrata de la Secretaría Regional Ministerial de Salud de la Región del Bío Bío. La Corte de Apelaciones concluyó que, en razón de la materia, los tribunales del trabajo son incompetentes para conocer de la cuestión reclamada, toda vez que, precisando la regla de supletoriedad del inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, concluyó que existe contradicción entre las materias reguladas por este Código y el Estatuto Administrativo, que fluye de la naturaleza y características de la preceptiva de este último estatuto, como se advierte de las normas de sus artículos 1°, 3°, 9° y 10, definiendo los cargos a contrata y su duración, por lo que frente a esa oposición no cabe aplicar a la situación de la actora la normativa de la tutela laboral de los trabajadores establecida en el Código del Trabajo.

Quinto: Que, al contrario de los fallos indicados, la sentencia recurrida en la presente causa, refiriéndose a la causal contenida en el artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, decidió que la de la instancia no incurrió en el vicio de haber sido pronunciada por tribunal incompetente,

porque estimó que el Tribunal del Trabajo es competente para conocer en esta causa, por tratarse en esencia de la violación de una garantía fundamental del demandante contemplada en el artículo 485 del Código del Trabajo, siendo aplicable el artículo 420 letra a) del mismo cuerpo legal. Al efecto, interpretando las normas contenidas en el artículo 1° y 485 del Código del Trabajo, este último en relación al artículo 19 N° 1° de la Constitución Política de la República -garantía por la que se acogió la demanda de tutela-, y de los artículos 3° letra c) y 10 del Estatuto Administrativo, concluyó que la calidad de funcionario a contrata del actor no impide que reclame de tutela por la vulneración de la garantía fundamental prevista en el inciso primero del numeral 1° del artículo 19 de la Constitución Política de la República, situación que no está protegida en el Estatuto Administrativo.

Sexto: Que de lo expuesto queda de manifiesto la existencia de distintas interpretaciones sobre una misma materia de derecho, a saber, la competencia de los juzgados del trabajo para aplicar el procedimiento de tutela de derechos fundamentales contemplado en el artículo 485 del Código del Trabajo, a un funcionario público que se desempeña bajo la modalidad a contrata para un órgano de la Administración del Estado, en particular la Subsecretaría de Prevención del Delito, dependiente del Ministerio del Interior y Seguridad Pública.

Séptimo: Que, ante la contradicción constatada y para una apropiada solución de la controversia, resulta necesario determinar y aplicar la correcta doctrina sobre la materia. En ese sentido, corresponde dilucidar si procede aplicar el procedimiento de tutela laboral a los funcionarios de la Administración del Estado, designados en calidad de contrata en sus respectivos cargos y, en consecuencia, si los juzgados laborales son competentes para conocer de una demanda de tutela de derechos fundamentales incoada por un funcionario público a contrata de la Subsecretaría de Prevención del

Delito. En este aspecto se seguirá lo que esta Corte ha señalado en la causa rol N° 10.972-2013, sobre el asunto discutido.

Octavo: Que la Tutela Laboral es un procedimiento nuevo y especial, introducido por la Ley N° 20.087, con el objeto específico de proteger los derechos fundamentales del trabajador (en estricto rigor no es un procedimiento especial, puesto que su tramitación se efectúa conforme al procedimiento de aplicación general). Se trata, en definitiva, de un mecanismo o conjunto de reglas que permite al trabajador reclamar el resguardo y la protección jurisdiccional de sus derechos fundamentales en el ámbito de la relación laboral, cuando aquellos se aprecien lesionados por el ejercicio de las facultades del empleador.

Dicha nueva modalidad, aparece como la culminación de un proceso tendiente a introducir reglas sustantivas, orientadas a explicitar y reforzar la vigencia de los derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales, como las relativas a la prohibición de las discriminaciones (artículo 2° del Código del Trabajo) y las que consagraron la idea de ciudadanía laboral en la empresa (artículo 5° del mismo cuerpo legal), en cuanto se reconoce la función limitadora de los derechos fundamentales respecto de los poderes empresariales, en el seno de la relación de trabajo. En ese contexto y en busca de la vigencia efectiva en el ejercicio de los derechos fundamentales del trabajador, las normas de Tutela consagradas recientemente vienen a colmar ese vacío, al establecer una acción específica para salvaguardarlos, abriendo un espacio a lo que se ha denominado la "eficacia horizontal" de esa clase de derechos.

Así lo destacaba el mensaje presidencial que acompañó al proyecto de ley que dio origen a la modificación legal analizada, señalando que *"uno de los pilares centrales del proyecto apunta a potenciar la vigencia plena, en el ámbito jurídico - laboral, de los derechos que el trabajador detenta no solo en cuanto trabajador sino en cuanto persona (derecho*

a la intimidad y vida privada, el honor y la propia imagen, el pensamiento político o religioso, la libertad de expresión, el derecho a no ser discriminado, etc.). Se trata en definitiva, del posicionamiento de los derechos fundamentales como ejes vertebradores de unas relaciones laborales plenamente democráticas. Dicha vigencia requiere, como condición necesaria, no sólo de un reconocimiento material, sino que también y ante todo, de mecanismos de tutela jurisdiccional eficaces e idóneos". A su turno, en el debate parlamentario quedó de manifiesto que se trata de derechos fundamentales que exceden los que se han considerado tradicionalmente como derechos propiamente laborales (como el derecho a la sindicalización, negociación colectiva, entre otros) y que la nueva modalidad busca salvaguardar el ejercicio de los derechos de las personas, los cuales se estiman "inviolables en cualquier circunstancia, incluso al interior de la micro sociedad que es la empresa, y están garantizados para todos los habitantes en la Constitución Política". (Cámara de Diputados, Legislatura 352, Sesión 51, 16 de marzo de 2005)

Noveno: Que, resulta necesario establecer, en primer lugar, el correcto sentido y alcance del artículo 1° del Código del Trabajo, que señala:

"Las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias.

Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial.

Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código

en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos.

Los trabajadores que presten servicios en los oficios de notariías, archiveros o conservadores se regirán por las normas de este Código”.

Décimo: Que, por otra parte, conforme a lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, cuyo texto fue fijado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 29, del año 2004, las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias y Gobernaciones y de los Servicios Públicos centralizados y descentralizados, creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas de dicho estatuto, con las excepciones que establece el inciso 2° del artículo 21 de la Ley N° 18.575.

En tanto, el artículo 3° letra c) del mencionado Estatuto, define el empleo a contrata, como *“aquel de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución”.*

En la especie, la sentencia recurrida de nulidad dejó establecido, en el motivo octavo, que el demandante fue contratado a honorarios en el año 2012, como Coordinador Regional de Seguridad Pública de la Región de Los Lagos, y a partir de enero de 2014 fue contratado como profesional grado 6 de la Subsecretaría de Prevención del Delito -dependiente del Ministerio del Interior y Seguridad Pública- para desempeñar servicios en calidad de contrata, por lo que concurren a su respecto los presupuestos para entender comprendida su situación jurídica en la hipótesis prevista en el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo, antes transcrito.

Undécimo: Que, si bien el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo excluye de la aplicación de sus normas a las personas que indica, en la medida que se encuentren sometidas por ley a un estatuto especial, cuyo es el caso de

los funcionarios de la Administración del Estado como el demandante, según se ha anotado anteriormente, lo cierto es que el inciso tercero de la referida norma prevé la posibilidad de que a "*los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente*", les sean aplicables las normas del Código del Trabajo, si concurren los siguientes requisitos, copulativos, a saber, que se trate de materias o aspectos no regulados en sus respectivos estatutos y, en seguida, que ellas no fueren contrarias a estos últimos.

Duodécimo: Que, en relación al primero de los requisitos antes señalados, es posible establecer que revisadas las disposiciones del citado Estatuto Administrativo no se advierte que contenga normas que regulen un procedimiento jurisdiccional especial para conocer y resolver denuncias de vulneración de derechos fundamentales que afecten a los funcionarios en el ámbito de la relación de trabajo. En efecto, el procedimiento especial de reclamo consagrado en el artículo 160 del Estatuto Administrativo es un recurso de carácter administrativo que conoce la Contraloría General de la República, por vicios de legalidad que pudieren afectar los derechos conferidos a los funcionarios en dicho Estatuto. Lo anterior significa que el funcionario no tiene acceso a la jurisdicción, sino sólo a la revisión administrativa del órgano contralor, cuestión esencial que hace que ambos procedimientos no resulten homologables, sin perjuicio que, además, la materia objeto del reclamo administrativo se limita a los vicios o defectos de que pueda adolecer un acto administrativo, en circunstancias que el procedimiento de tutela laboral comprende cualquier acto ocurrido en la relación laboral que, como consecuencia del ejercicio de las facultades del empleador, implique una lesión en los derechos fundamentales del trabajador, en los capítulos que especifican los incisos 1° y 2° del artículo 485 del Código del Trabajo.

Por otra parte, la recurrente no ha precisado su petición, formulada en el recurso en estudio, en cuanto a que

el conocimiento jurisdiccional (de los hechos denunciados por el demandante) corresponde al juzgado civil pertinente.

En consecuencia, las reflexiones precedentes conducen a sostener que se cumple el primer requisito previsto en la norma, cual es que exista un vacío legal en el estatuto especial, respecto de una materia o aspecto que sí se encuentra regulado en el Código del Trabajo, como es el procedimiento de Tutela Laboral a través del cual se busca proteger al trabajador, por la vía jurisdiccional, en el goce o disfrute de sus derechos fundamentales en el ámbito del trabajo.

Décimo tercero: Que, tocante al segundo requisito previsto en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, que exige que las normas que habrían de aplicarse en forma supletoria no sean contrarias a las disposiciones del estatuto especial, es menester señalar que tampoco se encuentra en el Estatuto Administrativo algún capítulo o norma que pugne con la protección de los derechos fundamentales de los funcionarios públicos y, es que no se advierte cómo normas protectoras de dichos derechos podrían ser incompatibles con lo dispuesto en el estatuto especial que rige a aquellos funcionarios, toda vez que es dable asumir que el Estado, en cuanto empleador, ha de cumplir con el deber de asegurar el pleno respeto de los derechos fundamentales de que también son titulares los funcionarios que trabajan en la Administración del Estado.

En ese sentido, no cabe contraponer lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley N° 18.575, que establece que el personal del Estado se regirá por las normas estatutarias en cuanto al ingreso, deberes, derechos, responsabilidad administrativa y cesación de funciones, con el procedimiento de tutela laboral, toda vez que este último tiene por objeto la defensa de los derechos fundamentales del trabajador en dicho ámbito y, en ningún caso, modificar u obviar el estatuto laboral que rige a los funcionarios públicos, respecto de quienes lo que se pretende es aplicar -

cualesquiera sean las características del régimen de trabajo- un mismo estándar en cuanto al respeto de los derechos fundamentales por parte del empleador.

En consecuencia, satisfechos los requisitos establecidos en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, no resulta existir inconveniente para la aplicación supletoria de las normas que se consagran en el párrafo 6° del Título I del Libro V del referido cuerpo legal, respecto de la tutela de derechos fundamentales, a los funcionarios que se encuentran sujetos al Estatuto Administrativo.

Décimo cuarto: Que, la conclusión anterior guarda armonía con lo dispuesto en el artículo 485 del Código del Trabajo, que establece que el procedimiento de Tutela Laboral "se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales *de los trabajadores*". En efecto, el lenguaje utilizado en el inciso tercero del artículo 1° del cuerpo legal citado, no deja lugar a dudas en cuanto a que los funcionarios públicos son considerados también *trabajadores*, toda vez que luego de enunciarse, en el inciso segundo, los órganos a los cuales no se les aplicarán las normas del Código del Trabajo -entre los que se menciona a los funcionarios de la Administración del Estado, del Congreso Nacional, del Poder Judicial y de las empresas del Estado- se indica en el inciso tercero, "Con todo, los *trabajadores* de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código", sin hacer distinción de ninguna especie en cuanto al tipo de entidad a que se refiere el inciso segundo.

Lo anterior está en concordancia, además, con la forma en que es concebida la excepción a la regla del inciso primero del artículo 1° del cuerpo legal citado. La regla del inciso primero es una de carácter general, por la que se sujeta las relaciones laborales *entre empleadores y trabajadores* a las normas del Código del Trabajo y la excepción contenida en el inciso segundo, se refiere a una

situación particular, que excluye a determinados trabajadores de la norma general. Así, el inciso segundo establece que "estas normas no se aplicarán, *sin embargo*, a los funcionarios de la Administración del Estado", lo que quiere decir que, no obstante ser éstos *trabajadores* quedarán sometidos en sus relaciones con el Estado, a la ley especial que los regule. La expresión *sin embargo*, utilizada en este contexto, es ilustrativa y permite reforzar lo que se viene diciendo, ya que implica que aún cuando la hipótesis es la reseñada en el inciso primero -es una *relación laboral entre empleador y trabajador*- se establecerá respecto de ella una solución distinta. Entenderlo de otra manera, haría inútil la expresión en comento.

Décimo quinto: Que, una vez entendido que la relación entre el funcionario público y el Estado es una relación laboral, aunque sujeta a un estatuto especial, no resulta procedente privar a los primeros de un procedimiento que está llamado a determinar el cumplimiento o la vigencia de derechos fundamentales en la relación de trabajo, por el sólo hecho de que las referidas normas asocien el término *empleador* a un contrato de trabajo -y no a un decreto de nombramiento- o se refieran al empleador como a un gerente o administrador, olvidando que el Estado, en su relación con los funcionarios que se desempeñan en los órganos de la Administración, ejerce funciones habituales de dirección - términos que utiliza el artículo 4° citado- como lo hace todo empleador, lo que no es incompatible con el hecho de que se trate de órganos destinados a desempeñar una función pública.

Desde esta perspectiva, entonces, tampoco existe impedimento para aplicar las normas de Tutela a los funcionarios de la Administración del Estado, en la medida que su ámbito de aplicación abarca o comprende a todos los *trabajadores* sin distinción, calidad que -como se dijo- también poseen los referidos funcionarios.

Décimo sexto: Que, así las cosas, debe concluirse que el Juzgado de Letras del Trabajo es competente para conocer de

la demanda de autos, toda vez que el artículo 420, letra a) del Código del Trabajo, lo habilita para tomar conocimiento de las *"cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores, por aplicación de las normas laborales"* y la acción de tutela laboral, ejercitada por un funcionario público que denuncia una conducta de su empleador que, a su juicio, afecta sus derechos fundamentales es, precisamente y a la luz de lo preceptuado en el artículo 485 del Código del Trabajo, una de aquellas *"cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales"*, que la referida judicatura está llamada a resolver, conforme a la interpretación de la normativa laboral que aquí se ha venido desarrollando.

No es baladí para la interpretación que se efectúa, el especial significado que reviste la consagración de un instrumento de defensa de derechos fundamentales al interior de la relación laboral, que el trabajador aprecie le son desconocidos o lesionados por el empleador en el ejercicio de sus facultades, derechos de aquellos consagrados en el artículo 19 de la Carta Fundamental, en los capítulos que especifica el inciso primero y segundo del artículo 485 del Código del Trabajo. Se trata en definitiva, como señalaba el mensaje presidencial antes citado, *"del posicionamiento de los derechos fundamentales como ejes vertebradores de unas relaciones laborales plenamente democráticas"*, para lo cual ha de tenerse presente que *"su vigencia requiere, como condición necesaria, no sólo de un reconocimiento material, sino también y ante todo, de mecanismos de tutela jurisdiccional eficaces e idóneos"*.

Así las cosas, atendida la entidad y naturaleza de los derechos que por esta vía se pretende proteger, los que deben considerarse *"inviolables en cualquier circunstancia"*, no existe una razón jurídica valedera para excluir de su aplicación a toda una categoría de trabajadores, como son los funcionarios públicos, particularmente si se toma en consideración que los elementos de subordinación y

dependencia propios de la relación laboral, se dan fuertemente en el contexto de las relaciones del Estado con sus trabajadores, siendo éste un espacio en el cual la vigencia real de los derechos fundamentales puede verse afectada a consecuencia del ejercicio de las potestades del Estado empleador.

Es menester destacar que el Estatuto Administrativo ha sido modificado por leyes recientes para consagrar la vigencia del derecho del funcionario a no ser discriminado por el empleador -artículo 17 inciso 2°- y ha reconocido su dignidad como persona humana, prohibiendo todo acto entre los mismos compañeros de labores en que ésta se vea afectada. Ello confirma que la Administración del Estado no es ajena al compromiso de velar porque los derechos fundamentales de los funcionarios sean respetados y conduce a promover una interpretación que permita *integrar* las normas del Código del Trabajo que estén orientadas a hacer posible, en los hechos, el ejercicio de tales derechos.

Décimo séptimo: Que, lo antes reflexionado, permite sostener que a los funcionarios públicos les resulta aplicable el procedimiento de tutela laboral contemplado en el Código del Trabajo y, en consecuencia, los Juzgados Laborales son competentes para conocer de las acciones que ellos deduzcan para denunciar la vulneración de sus derechos fundamentales en el ámbito de trabajo.

En ese contexto, los ministros de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, al rechazar el recurso de nulidad argumentando como lo hicieron, realizaron una correcta y acertada aplicación de la normativa en estudio, que resuelve el punto de derecho controvertido en la dirección sostenida en estos autos.

Décimo octavo: Que, de esta manera, si bien se constata la disconformidad denunciada en la interpretación y aplicación dada a los preceptos analizados en el fallo atacado en relación a aquélla de que dan cuenta las copias de las sentencias dictadas por este Tribunal en los antecedentes

N° 1.972-2011 y N° 12.712-2011, y por las Cortes de Apelaciones de Concepción y Temuco, roles 137-2011 y 115-2011, respectivamente, ello no constituye la hipótesis prevista por el legislador para que esta Corte, por la vía del presente recurso, invalide el fallo de nulidad y altere lo decidido en el fondo, por cuanto la línea de razonamientos esgrimidos en lo sustantivo por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, en el presente caso, para fundamentar su decisión de rechazar la pretensión de la demandada se ha ajustado a derecho, de tal forma que el arbitrio intentado deberá ser desestimado.

Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se rechaza** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte demandada a fojas 104, en relación con la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, de veintiséis de marzo del año dos mil quince, escrita a fojas 25 y siguientes de estos antecedentes.

Acordada con el **voto en contra** del abogado integrante señor Prado, quien fue de opinión de acoger el recurso de unificación de jurisprudencia, por estimar que existe una disconformidad de interpretación de determinadas normas legales en la sentencia respecto de la cual se lo deduce y en las que se acompañan, siendo su correcta inteligencia la que sustenta las segundas, y sobre esta base corresponde acoger, a su vez, el recurso de nulidad que dedujo la parte demandada y rechazar la acción de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, por los siguientes fundamentos:

1°.- Que, en primer término, se debe tener presente la norma del artículo 108 del Código Orgánico de Tribunales y que en la especie, se discute una incompetencia absoluta por tratarse de un asunto que se ha sustraído de las materias de las que el juez o tribunal laboral está llamado a resolver en conformidad con lo dispuesto en el artículo 420 del Código

del ramo, norma que precisa los negocios de competencia de los juzgados de letras del trabajo.

2°.- Que para dilucidar el litigio planteado, se hace necesario tener en consideración la norma contenida en el artículo 1° del Código del Trabajo, como asimismo lo prevenido en el artículo 1° de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo, cuyo texto fue fijado por el Decreto con Fuerza de Ley N° 29, de 2004, que dispone: *"Las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y de los servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas del presente Estatuto Administrativo, con las excepciones que establece el inciso segundo del artículo 21 de la ley N° 18.575"*, como también lo señalado en su artículo 3°, que establece: *"Para los efectos de este Estatuto el significado legal de los términos que a continuación se indican será el siguiente: ... c) Empleo a contrata: Es aquél de carácter transitorio que se consulta en la dotación de una institución"* y, por último, lo dispuesto en el artículo 10, inciso primero, que prescribe: *"Los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año y los empleados que los sirvan expirarán en sus funciones en esa fecha, por el solo ministerio de la ley, salvo que hubiere sido propuesta la prórroga con treinta días de anticipación a lo menos"*.

3°.- Que de las disposiciones mencionadas en los considerandos que preceden, resulta que el denunciante, en su relación con la Subsecretaría de Prevención del Delito, se hallaba especialmente sometido al Estatuto Administrativo y, en forma supletoria a las normas del Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código Laboral no fueran contrarias a las de esa normativa especial. En ese sentido, el Estatuto Administrativo, en su artículo 3°, luego de definir la planta del personal de un servicio público como el

conjunto de cargos permanentes asignados por la ley a cada institución, al tratar los empleos a contrata señala que son aquellos de carácter transitorio que se consultan en la dotación de una institución. Enseguida, determina en su artículo 10, en relación a la permanencia de esta última clase de cargos, que los empleos a contrata durarán, como máximo, sólo hasta el 31 de diciembre de cada año.

4°.- Que de esas mismas disposiciones y de las restantes normas de la Ley N° 18.834, aparece que el Estatuto Administrativo establece su propia regulación en torno a las calidades funcionarias que pueden formar parte de una dotación institucional y en cuanto a las causales de expiración en los cargos de contratados y sus disposiciones, rigen con preferencia a quienes integran una dotación como la de que se trata, excluyendo el imperio del derecho laboral común en esos asuntos, al tenor de lo preceptuado tanto en los artículos 1° y 10° del mismo Estatuto Administrativo, como en los incisos segundo y tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, sin perjuicio de considerarse además el artículo 13 del Código Civil.

5°.- Que, por otra parte, el artículo 485 del Código del Trabajo, establece que este procedimiento -de tutela laboral- se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores que allí se precisan. Es decir, a la vinculación surgida en los términos de los artículos 7° y 8° del mismo texto legal y, en caso alguno, a la relación estatutaria a la que se someten los funcionarios públicos a contrata, cuyo contenido está dado por las disposiciones de su propio estatuto, esto es, la Ley N° 18.834.

6°.- Que, por consiguiente, los juzgados laborales son incompetentes absolutamente, en razón de la materia, para conocer de una demanda de tutela de derechos laborales fundamentales incoada por un funcionario público designado en

calidad de contrata en la Subsecretaría de Prevención del Delito en su respectivo cargo.

7°.- Que, por lo reflexionado, en concepto de este disidente, yerran los sentenciadores de la Corte de Apelaciones de Puerto Montt en el presente caso al concluir que a los funcionarios públicos a contrata les resulta aplicable el procedimiento de tutela laboral contemplado en el Código del Trabajo y, a consecuencia de lo cual, consideran que los Juzgados Laborales son competentes para conocer de las acciones que ellos deduzcan para denunciar la vulneración de sus derechos fundamentales en el ámbito de trabajo.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Arturo Prado Puga.

Regístrese y devuélvase.

N° 5.716-2015.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Carlos Cerda F., y los Abogados Integrantes señora Leonor Etcheberry C., y señor Arturo Prado P. No firman los Abogados Integrantes señora Etcheberry y señor Prado, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ambos ausentes. Santiago, uno de diciembre de dos mil quince.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a uno de diciembre de dos mil quince, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, veintidós de abril de dos mil catorce.

Vistos:

En autos RIT T-527-2012 del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, don Alvaro Marcelo Espinoza Concha interpone denuncia de tutela de derechos fundamentales con ocasión del despido, conjuntamente con la nulidad del mismo y el cobro de indemnizaciones y prestaciones; en subsidio, nulidad del despido y cobro de indemnizaciones y prestaciones laborales en contra de Televisión Nacional de Chile, representada por don Mauro Valdés Raczyński, a fin que se declare que la relación habida con la demandada es de naturaleza laboral, la que se inició el 2 de noviembre de 1999 y concluyó el 3 de agosto de 2012; que la demandada ha vulnerado derechos fundamentales que lo amparan y que se contienen en el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República y la garantía de indemnidad establecida en el artículo 485 del Código del Trabajo, con ocasión de su despido; que en consecuencia se condene a la demandada a pagar una indemnización equivalente a 11 meses de remuneración o lo que el tribunal determine; que, además, se condene a la demandada a pagar las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, esta última con el recargo del 50% y las cotizaciones previsionales por todo el período trabajado; asimismo, se condene a la demandada a pagar todas las obligaciones emanadas del contrato de trabajo entre la fecha del despido y la de convalidación con el pago de las imposiciones morosas, la compensación de feriado legal y proporcional, más reajustes, intereses y costas. En la petición subsidiaria se agrega la indemnización por daño moral por la cantidad que se señala o la que el tribunal fije prudencialmente, todo con reajustes e intereses, además de las costas.

La parte demandada, al contestar, alegó que entre las partes no existió relación de naturaleza laboral sino prestación de servicios a honorarios, oponiendo la excepción de incompetencia absoluta del tribunal y de pago; en

subsidio, pide que se rechace en todas sus partes la demanda de tutela declarando que su parte no ha incurrido en vulneración de las garantías del demandante; en subsidio, solicita se rechace el pago de la compensación de feriados, por encontrarse solucionados; se rechace la petición de declarar nulo el despido y pagar las remuneraciones hasta la convalidación, por ser improcedente en el caso, atendida la naturaleza de sentencia constitutiva que de la relación laboral tendría la sentencia definitiva de estos autos; se rechace la indemnización por daño moral, por no existir perjuicios indemnizables por dicho capítulo y monto y se la exima del pago de las costas.

En la sentencia definitiva, de dieciocho de enero de dos mil trece, se rechazaron las excepciones de incompetencia y de pago opuestas por la demandada; se desestimó la denuncia de tutela de derechos fundamentales; se estableció la existencia de relación de naturaleza laboral entre las partes por el período discutido; se acogió la demanda subsidiaria de nulidad e injustificación del despido, en consecuencia, se condenó a la demandada a pagar indemnización sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, esta última incrementada en un 50%; compensación de feriado legal y proporcional; remuneraciones entre la fecha del despido y la de convalidación mediante el pago de las cotizaciones previsionales, sin límite alguno conforme con lo dispuesto en la Ley N° 20.194; se rechazó la indemnización por concepto de daño moral; se aplicaron reajustes e intereses y se impuso a cada parte el pago de sus costas.

En contra de la referida sentencia, la demandada interpuso recurso de nulidad, el que fundó en la causal prevista en el artículo 477, en relación con los artículos 3 letra b); 7 y 8 del Código del Trabajo y artículos 1444, 1915, 2053 y 2055 del Código Civil; en subsidio, la del artículo 478 letra c); en subsidio, la del artículo 477 y 478 letra e) en relación con el inciso quinto del artículo 162 y,

por último, la del artículo 477 en relación con el artículo 162, inciso quinto, todas del Código del ramo.

La Corte de Apelaciones de Santiago, conociendo del recurso de nulidad reseñado, en sentencia de catorce de agosto de dos mil trece, lo rechazó íntegramente.

En contra de la sentencia que falla el recurso de nulidad, la demandada deduce recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte lo acoja y dicte sentencia de reemplazo en unificación de jurisprudencia que rechace la demanda de nulidad del despido y la condena a pagar remuneraciones hasta la convalidación.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que el recurrente explica detalladamente lo solicitado por el actor, entre lo que figura la declaración de existencia de la relación de naturaleza laboral con la demandada y la condena al pago de las remuneraciones desde la fecha del despido hasta su convalidación; lo sostenido por su parte, especialmente la inexistencia de relación de naturaleza laboral y la improcedencia de la aplicación del artículo 162, inciso quinto, del Código del Trabajo, atendida la calidad de sentencia constitutiva que de la relación laboral tendría la sentencia definitiva de autos.

Continúa la demandada consignando los fundamentos del fallo del grado sobre el tema del artículo 162 citado, en el que se sostuvo "que al haberse declarado la existencia de la relación laboral se entiende que el empleador debió cumplir con las obligaciones propias de la relación laboral desde el día en que ésta se inicia, por lo tanto, debió cumplir con el pago de remuneraciones, enterar las cotizaciones de seguridad social y otorgar las demás contraprestaciones propias a la ejecución del trabajo convenido, ahora al no haberse pagado íntegramente al momento del término de la relación laboral las cotizaciones de seguridad social de todo el periodo que duró la misma, corresponde acoger la demanda de nulidad del despido, toda vez que no se ha dado cumplimiento a lo

dispuesto en el artículo 162, inciso quinto, del Código del Trabajo y acoger respecto del pago de las cotizaciones de seguridad social de todo el periodo que estuvo vigente la relación laboral."

Señala la demandada que al haberse alejado de la sana doctrina en la aplicación del artículo 162 del Código del Trabajo, sosteniendo que se trata de una sentencia declarativa, se condenó a su parte a pagar las prestaciones ya señaladas y, por ello, interpuso recurso de nulidad contra esa sentencia del grado por haberse incurrido en la causal prevista en el artículo 477, en relación con el artículo 162, ambos del Código del Trabajo, reiterando los argumentos expuestos en la contestación a la demanda.

En la sentencia recurrida, para rechazar dicha causal, luego de transcribir el contenido del inciso quinto del artículo 162 y las alegaciones de su parte en cuanto a que se trata de una sentencia constitutiva, se sostuvo que "esta Corte discrepa de ese punto de vista desde que se trata de una sentencia declarativa que viene a producir mera certeza respecto del carácter del servicio que el demandante prestó a la demandada, naturaleza que se corresponde con el sello declarativo de la acción -en lo que a la existencia del vínculo laboral se refiere- y que, justamente por ello, se fundamenta en antecedentes probatorios pretéritos, es decir, aquellos que reproducen en el proceso la realidad habida desde el inicio de la relación".

Se concluye entonces, argumenta el recurrente, que ha sido materia del juicio la interpretación del inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo y que la interpretación que se le ha dado en las sentencias del grado y recurrida es que procede aplicar la sanción de pagar remuneraciones hasta la convalidación de despido respecto de una relación laboral declarada como existente por el Primer juzgado del Trabajo y en que Televisión Nacional de Chile, nunca descontó ni pagó cotizaciones previsionales por el

actor, en el entendido que lo que existía era una relación de orden civil.

Enseguida dedica un capítulo a las diversas interpretaciones sobre el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo, que es la materia de derecho objeto del juicio, apartado en el que invoca la sentencia dictada por esta Corte en la causa N° 852-2010, caratulada "Núñez con SCM Tambillos", a cuyo respecto detalla lo acontecido en ese juicio, lo pedido, lo decidido en el grado, lo resuelto por la Corte de Apelaciones de La Serena, para, finalmente, detenerse en el recurso de unificación de jurisprudencia deducido allí por la demandada y destacar de la sentencia dictada por esta Corte el fundamento donde se establece que la interpretación sostenida en el fallo impugnado contraría a la sustentada por este Tribunal en relación con el artículo 162, en la medida que se ha decidido que dicha sanción se aplica al empleador que, habiendo retenido de las remuneraciones del trabajador los dineros pertinentes para los efectos de enterar las cotizaciones de seguridad social en los organismos correspondientes, no ha cumplido con su rol de intermediario y ha distraído los fondos que ha descontado y no le pertenecen, en finalidades distintas de aquellas para las cuales estaban destinados, lo que no ha ocurrido en el caso de que se trata, en la medida que la demandada entendía estar relacionada civilmente con el actor, lo que éste aceptó en tanto estuvo vigente el nexo.

A continuación el recurrente resume la doctrina de esta Corte, concluyendo que la sanción no se aplica a la situación de la persona que entendía estar relacionada civilmente con quien le prestaba el servicio y cuya relación laboral se declara en la sentencia.

Luego explica la contradicción habida entre lo resuelto en la sentencia recurrida y el fallo de esta Corte que invoca para agregar que se solicita, entonces, mediante este recurso que se declare que su parte no se encuentra en el supuesto contemplado en el inciso quinto

del artículo 162 del Código del Trabajo y que no corresponde que se le sancione con la obligación de pagar al actor, remuneraciones hasta la convalidación del despido. Ello en atención a que durante el tiempo en que mantuvieron relación jurídica, ambas partes entendieron que existió una relación civil, razón por la cual Televisión Nacional de Chile no descontó ni pagó cotizaciones por él; relación que sólo vino a ser declarada como laboral por el fallo el 18 de enero de 2013 y que la sentencia sobre recurso de nulidad de fecha 14 de agosto de 2013, que recurre, entendió válido. En consecuencia, se pide que se encauce el razonamiento de la sentenciadora en el caso de autos en el sentido trazado por el fallo de unificación de jurisprudencia citado.

Segundo: Que, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 483 A del Código del Trabajo, el presente recurso debe contener fundamentos, una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto de la materia de derecho de que se trate, sostenidas en diversos fallos emanados de tribunales superiores de justicia y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar la copia del o de los fallos que se invocan como fundamento, requisitos a los cuales se da cumplimiento en la especie.

Tercero: Que, previo al examen de fondo propiamente tal, se hace necesario establecer si la pretensión del recurrente cumple con el requisito de traer a esta sede "distintas interpretaciones respecto de la materia de derecho de que se trate, sostenidas en diversos fallos emanados de tribunales superiores de justicia y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre". Al efecto, según se advierte de lo anotado en el motivo primero que antecede, si bien el recurrente manifiesta que pretende se uniforme la jurisprudencia en torno a la aplicación de la sanción prevista en el inciso quinto del artículo 162 del Código del Trabajo, lo cierto es que los sustentos que reproduce la

sentencia impugnada están referidos a la naturaleza jurídica de la decisión que tiene por existente una relación de naturaleza laboral entre los litigantes, dándosele la índole de "sentencia declarativa", para, como consecuencia, dar o no aplicación a la norma citada. Así las cosas, para hacer procedente este arbitrio, se requiere traer a esta sede un fallo que le otorgue a un dictamen como el de que se trata, el carácter de "sentencia constitutiva".

Cuarto: Que, por consiguiente y teniendo a la vista el fallo dictado por esta Corte en la causa N° 852-2010, se concluye que la demandada recurrente no ha dado cumplimiento al requisito en cuestión -diversas interpretaciones sobre la materia de derecho objeto del juicio-, desde que del tenor literal de dicha sentencia se desprende que en ella se fijan los presupuestos que conducen a la aplicación de la sanción establecida en el artículo 162, inciso quinto, del Código del Trabajo y que nada se dice acerca de la índole que reviste una sentencia que tiene por establecida relación de naturaleza laboral entre las partes.

Quinto: Que, la ausencia del requisito de que se trata, se ve corroborada por los propios dichos de la recurrente vertidos en su defensa, los que se destacan en esta presentación, sosteniendo a propósito de la pretensión del demandante de nulidad de su despido por el no pago de cotizaciones previsionales que su parte pidió "se rechazase la petición de declarar el despido nulo y de pagar remuneraciones hasta convalidación, por ser improcedente en el caso sublite, atendida la condición de sentencia constitutiva que de la relación laboral tendría la sentencia definitiva de autos". Es decir, el objeto del juicio, en este sentido, fue determinar la naturaleza de la sentencia dictada en estos autos, finalidad que no se vislumbra en el fallo comparativo.

Sexto: Que, en consecuencia, por carecer el arbitrio que se examina de los requisitos que lo hacen procedente, debe ser rechazado.

Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se rechaza el recurso de unificación de jurisprudencia** interpuesto por la demandada, en contra de la sentencia de catorce de agosto de dos mil trece, dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, en estos autos RIT T 527-3012 tramitados en el Primer Juzgado del Trabajo de Santiago, caratulados "Espinoza con Televisión Nacional de Chile".

Se previene que la ministra señora Andrea Muñoz Sánchez concurre al rechazo del recurso de unificación de jurisprudencia, teniendo únicamente presente que para la procedencia del recurso en análisis, se requiere que existan distintas interpretaciones sobre una misma materia de derecho, lo que en su opinión ocurre en la especie, toda vez que frente a hechos sustancialmente idénticos u homologables, como es que se determinó en juicio la existencia de la relación laboral entre demandante y demandado, hay dos interpretaciones diferentes respecto a si en ese caso se aplica o no la sanción contenida en el artículo 162, inciso quinto del Código del Trabajo. Siendo así, estima que no es necesario unificar la jurisprudencia, desde que la interpretación efectuada por la Corte de Santiago, se ajusta a la línea jurisprudencial que resulta acertada en la materia.

Redacción a cargo del abogado integrante, señor Arturo Prado Puga y la prevención, su autora.

Regístrese y devuélvase.

Nº 7.723-2013.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Juan Fuentes B., Ricardo Blanco H., Carlos Aránguiz Z., señora Andrea Muñoz S., y el Abogado Integrante señor Arturo Prado P. No firma el Abogado Integrante señor Prado, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ausente. Santiago, veintidós de abril de dos mil catorce.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veintidós de abril de dos mil catorce,
notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución
precedente.

Santiago, seis de mayo de dos mil trece.

Vistos:

En estos autos RIT T-19-2012, RUC 1240017860-5 del Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo, doña Yulieth del Carmen Ross Monsalve deduce denuncia en procedimiento de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, en contra del Servicio de Salud Sanatorio Hospital El Pino, representado por don Christian Esperidón Yáñez, a fin que se disponga la medida que señala; se declare que el demandado incurrió en la conculcación que indica; se condene al demandado a las medidas de reparación solicitadas y al pago de las indemnizaciones reparatorias por daño moral singularizadas en el libelo y de la multa correspondiente, remitiendo la sentencia condenatoria a la Dirección del Trabajo, con costas.

Evacuando el traslado conferido, el demandado opone las excepciones de caducidad de la acción, de falta de legitimidad pasiva, de incompetencia absoluta del tribunal y de falta o ausencia de posibilidad jurídica. En cuanto al fondo, alega la inexistencia de violación de garantías constitucionales; niega los hechos que se le atribuyen expresamente y que nada adeuda por los conceptos reclamados por la actora. Por esas razones pide el rechazo de la demanda, con costas y las especiales declaraciones que consigna en su presentación.

En la sentencia definitiva de veinticuatro de agosto de dos mil doce, rolante en copia a fojas 71 y siguientes, el tribunal - que ya había rechazado las excepciones opuestas en la audiencia preparatoria- acogió la denuncia de tutela y declaró que el denunciado ha vulnerado el derecho a la integridad síquica de la actora, disponiendo como medida de reparación instruir a través de carteles ubicados en el hall de acceso, pasillos, sala de estar del personal y comedores del Hospital y de una circular que entregue a cada uno de sus funcionarios acerca de la posibilidad de efectuar denuncias sobre vulneración de derechos fundamentales ante el Centro de Acoso Laboral o la Dirección, con expresa mención que las denuncias deben constar por escrito, información que deberá entregarse dentro del mes siguiente a que la sentencia quede ejecutoriada. Para controlar esta medida se designará un

ministro de fe ad hoc, quien deberá certificar este hecho; condena a la demandada a pagar la cifra que consigna como indemnización por daño moral, más intereses y reajustes, con costas.

En contra del referido fallo, la demandada interpuso recurso de nulidad, el que basó en las causales establecidas en los artículos 478 letras a) -declarada inadmisibile en la cuenta correspondiente-, c) y b) y 477 del Código del ramo, esta última vinculada con la infracción de los artículos 1°, 289, 420, 485 y 495 del mismo texto legal y 1° del Estatuto Administrativo, en subsidio unas de otras.

La Corte de Apelaciones de San Miguel, conociendo del recurso de nulidad señalado, por sentencia de treinta y uno de octubre de dos mil doce, rolante a fojas 136 de estos antecedentes, lo acogió por causal distinta de las invocadas por el recurrente, en virtud de la facultad que le otorga el artículo 479 del Código del Trabajo, sin costas, anulando todo lo obrado, considerando que el tribunal es absolutamente incompetente para conocer del debate, según lo denunció la demandada.

En contra de la decisión que falla el recurso de nulidad, la demandante interpone recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte acoja el recurso, declarando que existen diversas interpretaciones sobre la materia de derecho objeto del juicio, a saber "competencia de los juzgados de letras del trabajo para conocer las acciones de tutela de derechos fundamentales interpuestos por funcionarios públicos", en consecuencia, deje sin efecto la sentencia impugnada y proceda a dictar una de reemplazo que en definitiva señale: Que no existe disposición alguna en el Estatuto Administrativo y estatutos especiales, que regule la protección a derechos fundamentales de los funcionarios públicos, cuando éstos se ven conculcados en la relación laboral y/o con ocasión del despido; que en mérito de lo anterior y de lo dispuesto en el artículo 1°, inciso 3°, del Código del Trabajo, los Juzgados de Letras del Trabajo son competentes para conocer las acciones de tutela de derechos fundamentales incoadas por funcionarios públicos.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que en conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existieren distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de tribunales superiores de justicia. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar la copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que, en el caso, en la sentencia que falla el recurso de nulidad interpuesto por la demandada, se desestima la aplicación del procedimiento de tutela laboral de derechos fundamentales a la actora, secretaria y funcionaria pública, circunstancia esta última no controvertida; en consecuencia, se estima que el juzgado del trabajo es absolutamente incompetente para conocer de la denuncia incoada por vulneración de dichos derechos y, en las sentencias que invoca la recurrente, se decide exactamente lo contrario, es decir, tratándose de funcionarios públicos se considera aplicable el procedimiento de tutela laboral y competente al juzgado del trabajo para conocer de la denuncia interpuesta por quebrantamiento de derechos esenciales. En todos los casos se decide sobre la base de la interpretación que se hace de los artículos 1° del Código del Trabajo y 1° del Estatuto Administrativo.

Tercero: Que, en dicho contexto, es decir, ante las interpretaciones disímiles de determinadas normas jurídicas, correspondería acoger el presente recurso. Sin embargo, sólo en el evento en que la exégesis adoptada contraríe las reglas de hermenéutica que deben regir la solución del conflicto, se hace factible atender el reclamo de la demandante y decidir en consecuencia; en caso que no se hayan contrariado las normas de interpretación, nada distinto puede decidirse y corresponde rechazar el arbitrio. Por lo tanto, esta Corte se abocará a la determinación del recto sentido y alcance de los artículos 1° del Código del Trabajo y 1° del Estatuto Administrativo, para los

efectos de resolver favorable o desfavorablemente el planteamiento de la recurrente.

Cuarto: Que, por consiguiente, la controversia de derecho ha de circunscribirse a determinar la competencia o incompetencia de los juzgados del trabajo para hacer regir la tutela de los derechos laborales fundamentales a funcionarios públicos, en el caso, secretaria en un centro hospitalario. En tal sentido, el artículo 108 del Código Orgánico de Tribunales establece: "La competencia es la facultad que tiene cada juez o tribunal para conocer de los negocios que la ley ha colocado dentro de la esfera de sus atribuciones", a lo que cabe agregar que la incompetencia lo es en razón de la materia, del fuero o de la cuantía, tratándose de factores de la competencia absoluta, o del territorio en el caso de la competencia relativa. En la especie, se trata de una incompetencia absoluta por referirse a una materia de las que el juez del trabajo está o no llamado a resolver en conformidad con lo dispuesto en el artículo 420 del Código del ramo, norma que precisa los negocios de competencia de los juzgados de letras del trabajo.

Quinto: Que para dilucidar el litigio planteado, se hace necesario tener en consideración la norma contenida en el artículo 1° del Código del Trabajo, que prescribe: "Las relaciones laborales entre los empleadores y los trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias.

Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial.

Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos.

Los trabajadores que presenten servicios en los oficios de notariías, archiveros o conservadores, se regirán por las normas de este Código.

Asimismo, corresponde considerar lo dispuesto en el artículo 1° del Estatuto Administrativo, esto es: "Las relaciones entre el Estado y el personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y de los servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularán por las normas del presente Estatuto Administrativo, con las excepciones que establece el inciso segundo del artículo 18 de la ley N° 18.575".

Sexto: Que de las disposiciones transcritas en el considerando que precede, resulta que la denunciante en sus relaciones con el Centro Hospitalario se hallaba especialmente sometida al Estatuto Administrativo y, en forma supletoria, a las normas del Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código Laboral no fueran contrarias a las de esa normativa especial.

Séptimo: Que de esas mismas disposiciones y de las restantes normas de la Ley N° 18.834, aparece que el Estatuto Administrativo establece su propia regulación en torno a las calidades funcionarias que pueden formar parte de una dotación institucional y en cuanto a las causales de expiración en los cargos y sus disposiciones rigen con preferencia a quienes integran una dotación como la de que se trata, excluyendo el imperio del derecho laboral común en esos asuntos, al tenor de lo preceptuado tanto en los artículos 1° y 11 del mismo Estatuto Administrativo como en los incisos segundo y tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, sin perjuicio de considerarse además el artículo 13 del Código Civil.

Octavo: Que, por otra parte, el artículo 485 del Código del Trabajo, establece que este procedimiento -de tutela laboral- se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores que allí se precisan. Es decir, a la vinculación surgida en los términos de los

artículos 7° y 8° del mismo texto legal y, en caso alguno, a la relación estatutaria a la que se someten los funcionarios públicos, cuyo contenido está dado por las disposiciones de su propio estatuto, esto es, Ley N° 18.834. Corresponde agregar además que esta última normativa prevé sus propios procedimientos al respecto, de modo que es a ellos a los que debe estarse la demandante y ante el órgano contralor que corresponde.

Noveno: Que, en consecuencia, al haberse interpretado de la manera como se ha dicho los artículos 1° del Código del Trabajo y 1° del Estatuto Administrativo, no se ha contrariado la línea jurisprudencial acertada en la materia que se discute, por lo tanto, el presente recurso de unificación de jurisprudencia debe ser desestimado.

Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del ramo, **se rechaza el recurso de unificación de jurisprudencia** interpuesto por la demandante, contra la sentencia de treinta y uno de octubre de dos mil doce, dictada por la Corte de Apelaciones de San Miguel en estos autos RIT T-19-2012, caratulados "Rosas con Servicio de Salud Sur Hospital Sanatorio El Pino", seguidos ante el Juzgado del Trabajo de San Bernardo.

Acordada con el voto en contra del Ministro señor Cisternas, quien estuvo por acoger el recurso de unificación de Jurisprudencia planteado en estos autos, dictando la consecuente sentencia de remplazo que desestime el recurso de nulidad interpuesto por la demandada en contra del fallo del Juzgado de Letras del Trabajo de San Bernardo, el que deja vigente en todas sus partes, por corresponder su razonamiento y decisión a la interpretación legal que propicia frente al tema "competencia de los Juzgados de letras del trabajo para conocer las acciones de tutela de derechos fundamentales interpuestas por funcionarios públicos", que es la materia de derecho objeto del juicio de que se trata.

Tiene para ello presente las siguientes consideraciones:

1° Que el fenómeno de las garantías constitucionales y su aplicación a todas las disciplinas jurídicas se ha denominado constitucionalización del derecho y tiene su fundamento jurídico

positivo en Chile, sin perjuicio del filosófico, en la Carta Fundamental, especialmente en su artículo 5°, que establece que los órganos del estado (incluido el Poder Judicial) tienen el deber de respetar y promover los derechos esenciales de la persona humana, garantizados por la constitución y los tratados internacionales ratificados por Chile.

2° Que el Código Laboral contiene una norma genérica, la del artículo 5 inciso primero, que establece expresamente la obligación del empleador de respetar los derechos fundamentales, sin perjuicio de otras normas en igual sentido, como por ejemplo la no discriminación del artículo 2°, el necesario respeto de la dignidad del trabajador en la misma norma al regular el acoso moral y sexual, etc.

Dicho fenómeno se muestra con mayor fuerza en el nuevo procedimiento de tutela laboral, tratado en el párrafo 6° del Título I del Libro V del Código, artículo 485 y siguientes, pues, como se dice en el mensaje presidencial N°43580 que introduce a tramitación la reforma procesal laboral, "el problema de fondo relativo a los derechos fundamentales no es tanto el de justificarlos como el de protegerlos".

3° Que cabe preguntarse, ahora, si corresponde concluir que el funcionario o trabajador del estado o de la administración pública, se encuentra también protegido en sus derechos fundamentales del mismo modo que lo está el trabajador del sector privado.

Desde luego hay que destacar que en el sector público cambia el empleador, pues si bien es cierto el derecho aplicable a los funcionarios públicos tienen algunas características o modalidades que son propias de la regulación del ente público, no es menos cierto que la condición en que se encuentra el funcionario en relación a los entes públicos o el estado es también, en lo esencial, una relación de trabajador a empleador.

Así las cosas, siendo los funcionarios ciudadanos y trabajadores, no existe ninguna razón de orden científico jurídico para negar a los funcionarios públicos el reconocimiento y la protección de sus derechos fundamentales que otorga la

Constitución y los mecanismos legales para su ejercicio en sede jurisdiccional en tanto derecho subjetivo de toda persona.

De lo dicho fluye -esto es, se concluye - que existela misma razón para propiciar el respeto a los derechos fundamentales tanto de los trabajadores del sector privado como de los funcionarios o "trabajadores públicos", por lo que, debe operar con la misma fuerza la protección de tales derechos para ambos dependientes.

4° Que el artículo 1° del Código del Trabajo dispone que sus normas rigen a los trabajadores y empleadores y excluye de su aplicación -en su inciso segundo- a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, y a los trabajadores de las empresas o instituciones del estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial.

Sin embargo, el inciso tercero de dicho artículo establece que: *"Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no reguladas en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos"*.

5° Que lo primero que parece necesario destacar de la norma del inciso tercero, es que utiliza la expresión "trabajadores" para referirse a todos aquellos que prestan servicios en las entidades señaladas en el inciso precedente; y luego que usa la palabra entidades, que comprende no sólo las empresas del estado, sino todas la instituciones referidas en el inciso precedente, en una expresión omnicomprensiva. Es decir, la propia Ley entiende que los funcionarios públicos son también trabajadores.

6° Que la ley exige dos requisitos para la aplicación supletoria ya referida, los que pueden analizarse a la luz del procedimiento de tutela y de la protección de derechos fundamentales:

1) Que exista vacío legal, es decir, que el estatuto que los rige no tenga regulación específica respecto de algunas materias que sí aparecen reguladas en el Código del Trabajo.

Este requisito aparece claramente cumplido en relación al reconocimiento de los derechos fundamentales y en cuanto a la utilización del procedimiento especialísimo de su protección que está regulado en el Código del Trabajo. En efecto, el Estatuto Administrativo general contenido en la ley 18.834, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue establecido por el DFL 29 de 2004, no contiene ninguna norma que proteja los derechos fundamentales y ningún procedimiento especial para conocer las vulneraciones de los derechos de estos funcionarios. Existe, entonces, un vacío legal respecto de estas materias, de acuerdo a lo dispuesto en el inciso 3° del artículo 1°, por lo que debe aplicársele a los funcionarios públicos el Código del Trabajo en esta regulación.

2) El segundo requisito exige que exista compatibilidad de los regímenes, es decir, que las normas del Código del Trabajo que colman o integran supletoriamente el vacío legal del Estatuto Administrativo (también estatutos especiales), no sean contrarias a las disposiciones de estos últimos.

Las normas que protegen los derechos fundamentales no pueden ser normas incompatibles con lo dispuesto en el Estatuto Administrativo, puesto que corresponde que éste cumpla con la Constitución y asegure el respeto a los derechos fundamentales o garantías constitucionales que también pertenecen a los funcionarios públicos.

7° Que, en conclusión, no existe inconveniente alguno para la aplicación supletoria del Código del Trabajo en materia de reconocimiento de derechos fundamentales y en cuanto al procedimiento de tutela laboral a los funcionarios públicos.

8° Que a lo anterior cabe agregar que, siendo la cuestión planteada relativa a derechos fundamentales, o mejor dicho en Chile a garantías constitucionales, debemos aplicar los criterios de interpretación que se utilizan para definir, delimitar o aclarar pasajes oscuros que pueden existir en la Constitución o en la legislación respecto a los derechos fundamentales, esto es, los criterios de interpretación propios de los derechos fundamentales; es decir, la hermenéutica que se reconoce especialmente en el ámbito de estos derechos para la interpretación. Así sucede con ciertos criterios básicos de interpretación que se han

desarrollado primero en el derecho comparado y que luego se han consolidado también en nuestro país.

Dentro de estos tópicos encontramos en primer lugar el principio de interpretación conocido como "favor persona", "pro cives" o "pro homine"; conforme al cual, si existe duda, debe optarse claramente por la interpretación que mejor proteja, asegure y garantice los derechos humanos. Lo que implica que debe darse una interpretación "que optimice los derechos fundamentales, dando preferencia a la interpretación que más fuerte despliegue la eficacia jurídica de la norma" (Humberto Nogueria A., *"Lineamientos de interpretación constitucional y del bloque constitucional de derechos"*. Librotecnia, Santiago, 2006, pág. 377).

También emana del principio favor persona o pro homine, la directriz interpretativa "favor debilis", que exige que "en la interpretación de situaciones que comprometen derechos en conflicto, es menester considerar especialmente a la parte que, en su relación con la otra, se halla situada en inferioridad de condiciones, o dicho negativamente, no se encuentra realmente en un pie de igualdad con la otra" (Ibidem).

A lo anterior se agrega, como cuestión no menor, el postulado de la interpretación de las normas infra constitucionales conforme al bloque constitucional de derechos, lo que implica que en aplicación del principio pro persona se debe controlar las normas infra constitucionales y deben ser interpretadas conforme a los derechos fundamentales.

9° Que, no puede olvidarse que la Constitución también establece un límite para los ciudadanos y los órganos del Estado, que surge del artículo 19 N° 26 de la Carta esto es, "la seguridad que los preceptos legales que por mandato constitucional regulen o complementen las garantías que establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio".

10° Que, así las cosas, aplicando los principios de interpretación propios de los derechos fundamentales, no puede aceptarse una interpretación positivista del artículo 485 o del

420 letra a) del Código del Trabajo, para restringir la protección de los derechos fundamentales de los funcionarios públicos, de su pleno ejercicio y del derecho a la tutela judicial efectiva de los mismos o al ejercicio de la acción que realmente posibilita o favorece su protección, como es el procedimiento de tutela laboral.

No es dudoso para los efectos de la letra a) del artículo 420 del Código, que los funcionarios públicos son trabajadores, como los consideró el inciso 3° del artículo 1° del mismo estatuto; así como tampoco que el conflicto derivado de la vulneración de sus derechos fundamentales es propio de la aplicación de normas laborales, toda vez que al aplicar supletoriamente el Código del Trabajo, a falta de un señalamiento expreso de sus estatutos, debemos aplicar las normas que reconocen estos derechos en el ámbito de la relación de trabajo.

En especial, debe respetarse el procedimiento de tutela laboral regulado en el artículo 485 del Código del Trabajo, porque si se considera al funcionario público como trabajador, como lo hace el inciso 3° del artículo 1°, en ese caso la Administración resulta ser empleador, incluso con más poder que el empleador privado. Como no existe en el Estatuto Administrativo o en los estatutos especiales un procedimiento jurisdiccional especial para conocer la vulneración de los derechos fundamentales de los funcionarios, debe necesariamente aplicarse el procedimiento de tutela laboral.

Redacción a cargo del Ministro señor Patricio Valdés Adlunate y de la disidencia, su autor.

Regístrese y devuélvase.

N° 9.381-2012.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Patricio Valdés A., señora Rosa Egnem S., señor Juan Fuentes B., señor Lamberto Cisternas R., y el Abogado Integrante señor Ricardo Peralta V. Santiago, seis de mayo de dos mil trece.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a seis de mayo de dos mil trece, notifiqué en
Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, veintiuno de octubre de dos mil catorce.

Vistos:

En autos RIT T-359-2013 del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, don Pablo Poblete Salazar deduce demanda de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales con ocasión de su despido en contra del Ministerio Público, Fiscalía Nacional, representado legalmente por el Consejo de Defensa del Estado, representado, a su vez, por don Marcelo Chandía Peña, a fin que se declare vulneratoria su desvinculación y se condene al demandado a pagar las indemnizaciones por el despido de tal índole, además de la sustitutiva a que da derecho el inciso tercero del artículo 489 del Código del Trabajo. En subsidio, interpone reclamo por despido injustificado y pide que se ordene al demandado pagar las indemnizaciones correspondientes, incrementando en un 30% el resarcimiento por años de servicios, compensación de feriado legales, cotizaciones previsionales y remuneraciones desde la fecha del despido hasta su convalidación.

El demandado, al contestar, incidentó de nulidad por falta de emplazamiento y opuso la excepción de incompetencia absoluta del tribunal, ambas alegaciones rechazadas en la audiencia preparatoria. En cuanto al fondo, negó el hostigamiento y acoso que acusa el demandante y sostuvo la procedencia del despido por la causal establecida en el artículo 81 letra k) de la Ley N° 19.640, Orgánica Constitucional del Ministerio Público. Reconoció el pago de indemnización por años de servicios y aviso previo, además de reconocer feriado adeudado, ofrecido al actor previa suscripción del finiquito.

En la audiencia preparatoria se dictó sentencia parcial en relación con la indemnización sustitutiva del aviso previo.

En la sentencia definitiva de ocho de octubre de dos mil trece, se declara que el demandante fue despedido con vulneración de la garantía de indemnidad y en represalia por haber interpuesto acciones judiciales, en consecuencia, se condenó a la demandada a pagar indemnización por años de servicios con su incremento legal e indemnización adicional de

seis remuneraciones por despido vulneratorio de garantías fundamentales, más intereses, reajustes y costas.

En contra de la referida sentencia, la demandada interpone recurso de nulidad fundado en causales previstas en el artículo 478 letra a) del Código del Trabajo; en subsidio, en la causal del artículo 477 del mismo Código, por infracción de los artículos 66 de la Ley N° 19.640, 1°, 4°, 420, 485, 486 y 489 del mismo Estatuto Laboral y, en subsidio, en la causal establecida en el artículo 478 letra e) de idéntico cuerpo legal.

La Corte de Apelaciones de Santiago, conociendo del recurso de nulidad reseñado, por sentencia de siete de enero del año en curso, lo acogió, por estimar que la sentencia incurrió en la causal principal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, en consecuencia, anuló el fallo de la instancia y en sentencia de reemplazo anuló todo lo obrado y declaró que el tribunal laboral es incompetente para conocer de la presente acción de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales.

En contra del fallo del recurso de nulidad, el demandante deduce recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte lo acoja, deje sin efecto la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago que acogió el recurso de nulidad y dicte sentencia de reemplazo en unificación de jurisprudencia, declarando la competencia de los juzgados del trabajo en casos por denuncia de vulneración de derechos fundamentales, con costas.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existieren distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de tribunales superiores de justicia. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya

sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, acompañar copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que el demandante explica en su recurso los antecedentes de la causa y sostiene que la materia de derecho objeto de este juicio y la controversia generada, corresponde a la competencia de los tribunales del trabajo para conocer de las denuncias efectuadas por trabajadores o funcionarios del Ministerio Público, sujetos a un estatuto jurídico especial por la vulneración de las garantías resguardadas por el procedimiento de tutela laboral con ocasión de su despido.

Afirma el recurrente que los tribunales superiores han sostenido en forma reiterada que los juzgados del trabajo son competentes para conocer del procedimiento de tutela laboral en los casos de trabajadores sujetos a estatuto especial y ello precisamente en aquellos casos en que no exista procedimiento similar al respecto y que sea contradictorio con el estatuto.

Luego el demandante proporciona los argumentos conforme a los cuales considera que el procedimiento de tutela es aplicable al caso, señalando que se trata de un procedimiento establecido en protección al trabajador más allá de como tal, sino como persona; y que un funcionario del Ministerio Público debe ser protegido en sus garantías constitucionales, desde que no existe norma similar en su estatuto, también porque no es contradictorio con el mismo y porque el artículo 83 de la Ley Orgánica Constitucional del Ministerio Público reenvía al Código del Trabajo los temas relativos a la terminación de los servicios de dichos trabajadores, lo que echa por tierra la teoría que sólo pueden aplicárseles las normas que establece el artículo 66 de la citada ley orgánica.

Luego en el capítulo referido a la relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones sostenidas en fallos emanados de tribunales superiores de justicia, el actor invoca, en primer lugar, la sentencia dictada en causa N° 77-2011, de 27 de mayo de 2011, caratulada "Ruiz de la Maza Germán con Servicio de Impuestos Internos" por la Corte de Apelaciones de Puerto Montt, en que el

compareciente en ese juicio denuncia al Servicio de Impuestos Internos por vulneración de sus garantías constitucionales a través de un procedimiento de tutela laboral. El denunciado opuso la excepción de incompetencia absoluta, la que fue acogida por el juzgado del trabajo, fallo contra el que el denunciante recurrió de nulidad, arbitrio que fue acogido por la Corte, sobre la base de considerar las disposiciones de los artículos 1 y 485 del Código del Trabajo, sosteniendo que "este singular procedimiento creado especialmente para proteger procesalmente algunos derechos fundamentales garantizados en la Constitución Política de la República, mal puede estar contemplado en otros cuerpos legales como el Estatuto Administrativo, (artículo 160), Ley Orgánica del Servicio de Impuestos Internos, Ley Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado (artículo 64) o la Ley Orgánica de la Contraloría General de la República (artículo 38), que contemplan reclamaciones sobre vicios legales de la contratación o de los derechos de carácter legal de los funcionarios; no puede pretenderse, ahora, que los derechos fundamentales especialmente protegidos por el procedimiento de tutela laboral estén amparados por procedimientos de carácter administrativo; arrogándose las instituciones para las que se encuentran contemplados, facultades propias de los Tribunales del Trabajo"; "Que, de tal manera, este tribunal de alzada estima que de acuerdo con el inciso tercero del artículo 1º del Código del Trabajo, el procedimiento de tutela laboral es aplicable a los funcionarios públicos, siempre que tal materia no fuere regulada por los estatutos de las entidades contempladas en el inciso segundo, cuestión de derecho que corresponde en todo caso, dilucidarse por el Juzgado del Trabajo en el conocimiento de la denuncia, así como los demás aspectos relacionados con la tutela"

En segundo lugar, el recurrente hace valer la sentencia pronunciada en el proceso N° 1-2010 por la Corte de Apelaciones de Coyhaique, con fecha 4 de febrero de 2010, caratulado "Pinto Catalán Exequiel Rodrigo con Dirección General de Aeronáutica Civil" en el que comparece un funcionario denunciando la vulneración de sus derechos fundamentales por parte de la Dirección General de Aeronáutica Civil, en

un procedimiento de tutela laboral, denuncia que fue rechazada de plano. Apelada que fue esa resolución la Corte de Apelaciones, apoyándose en los artículos 1º, 420 y 485 del Código del Trabajo, sostuvo que "del análisis de las normas citadas y conforme a lo antes razonado, este Tribunal estima, que la norma que habilita al Juez del Trabajo para hacerse cargo de esta denuncia laboral, está contemplada en el inciso 30 del artículo 1º del Código del Trabajo, en cuanto éste hace la excepción respecto de los trabajadores mencionados en el inciso 2º, disponiendo: "Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas, en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos y materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a éstos últimos". Trabajadores entre los cuales se encontraría el demandante, en su calidad de funcionario de la Dirección General de Aeronáutica Civil". "Que, examinado grosso modo la Ley Nº 16.752 que fija la Organización y Funciones y establece disposiciones generales a la Dirección General de Aeronáutica Civil, citada por el Juez en su resolución denegatoria, no se encuentra en ella norma alguna que pudiera estimarse, que pudiera colisionar con las citadas normas del Código del Trabajo, por las cuales éstas resultarían inaplicables para resolver la inhibición del Juez para conocer de la acción de tutela que se ha presentado ante él. Lo mismo ocurre con la Ley Nº 18.834 sobre Estatuto Administrativo, también citada por el juez como justificación, en su recurrida resolución". Sobre esa base la citada Corte de Apelaciones dispuso que el juez del trabajo tramitara la denuncia dando curso progresivo a los autos.

En tercer lugar, el actor invoca como fallo comparativo el dictado en la causa Nº 625-2010, caratulada "Navarrete Michelini Pablo con Universidad de Chile", de 16 de agosto de 2010, por la Corte de Apelaciones de Santiago, en la que se presentó un funcionario de la Universidad de Chile denunciando la vulneración de garantías fundamentales a través del procedimiento de tutela y para la que se declaró incompetente el juzgado del trabajo. Apelada que fue la resolución la Corte de Apelaciones, sosteniendo que se trata de determinar si el procedimiento de tutela laboral puede ser activado en

beneficio de un trabajador sujeto a estatutos especiales que no contengan un procedimiento similar, señaló que corresponde al alcance que debe darse a la voz “trabajadores” que utiliza el artículo 485 en su inciso primero. Se alude a las definiciones dadas por el Código del Trabajo y se señala que desde este punto de vista no resulta incompatible la situación del demandante con el Código del Trabajo. Luego se apoya en el artículo 1° del Código del ramo, para acudir al Decreto con Fuerza de Ley 153, de 1991, estatuto de la Universidad de Chile, en el que no se contempla normativa sobre la protección a sus funcionarios y que en nada se contrapone al articulado pertinente del Código del Trabajo; por último, se corrobora por la disposición del inciso segundo del artículo 485 que se remite al artículo 2° del mismo Código. Por ello se revoca y ordena darle curso como en derecho corresponda.

Tercero: Que de lo expuesto queda de manifiesto la existencia de distintas interpretaciones sobre una misma materia de derecho, a saber, la aplicación del procedimiento de tutela laboral contemplado en el artículo 485 del Código del Trabajo, a funcionarios de los órganos del Estado, formen o no parte de la administración del mismo, cuando las leyes orgánicas que los rigen no los contemplan o no los excluyen, disimilitud que hace procedente el presente arbitrio para la uniformidad pertinente.

Por estas consideraciones, disposiciones legales citadas y lo preceptuado en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge** el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la parte demandante, en relación con la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago, con fecha siete de enero del año en curso, que acogió el recurso de nulidad interpuesto por el demandado en contra del fallo del Segundo Juzgado de letras del Trabajo de Santiago, pronunciado en la causa RIT T-359-2013, debiendo dictarse acto seguido y sin nueva vista la correspondiente sentencia de reemplazo.

Acordada con el voto en contra del abogado integrante don Arturo Prado Puga, el que estuvo por rechazar el recurso de unificación interpuesto por Pablo Poblete Salazar, por entender que se no se

satisfacen las condiciones de admisibilidad del alzamiento interpuesto, teniendo en consideración los razonamientos siguientes:

1º) Que de acuerdo al art. 76 inc. 2º de la Constitución Política de la República, los Tribunales de Justicia ejercen su autoridad cuando conocen y resuelven "negocios de su competencia".-

2º) Que a legislación laboral por su rango especial, tiene prioridad sobre el derecho común, toda vez, que estas últimas normas solo son supletorias, y así lo declara expresamente el artículo 4 del Código Civil. Por su parte el artículo 19º del mismo cuerpo sustantivo, prescribe que "cuando en el sentido de la Ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu".

3º) Que aún cuando una persona en materia de trabajo se rija por un estatuto especial, es posible que en algunos aspectos pueda quedar sujeto a las normas del Código del Trabajo, en materias que no estén reguladas en sus respectivos estatutos, conforme se consigna en el Artículo 1º inciso tercero siempre que no fueren contrarios a ellos. Sin embargo, en opinión del disidente, el estatuto especial que conforman los artículos 1º, incisos 2º y 3º, 4º, 420 y 485, todos del Código del Trabajo, y la interpretación armónica de la normativa que establece la Ley Orgánica Constitucional N° 19.640 de 15 de Octubre de 1999, del Ministerio Público, en particular, el artículo 66 –que regula las relaciones entre el Ministerio Público y quienes se desempeñen en él como fiscales o funcionarios- y el artículo 83, referido al procedimiento de terminación del contrato de trabajo, ambos de la citada ley 19.640, no autorizan para extender la competencia supletoria de la normativa laboral al caso materia de autos respecto de personas que prestan servicios al amparo de una ley orgánica específica y mucho menos extender por el mecanismo de reenvío el procedimiento de la tutela laboral introducido con posterioridad a su dictación por la Ley N° 20.087, activado por funcionarios que forman parte de la Administración del Estado para colmar posibles vacíos destinados a reforzar la vigencia de sus derechos, materias que competen a la jurisdicción civil o eventualmente a la Contraloría General de la República.

4°) Que este criterio aparece de manifiesto según se consigna en la Historia de la Ley N° 19.499 que estableció el Ministerio Público págs. 32 y 55 cuando al ser consultada esta Excm. Corte Suprema señaló: *Si nada se dijese sobre este particular, existiría el riesgo que se sostuviera que las relaciones del personal del Ministerio Público con el Estado quedarían sometidas al Código del Trabajo, al tenor del inciso tercero del artículo 1° de este cuerpo legal, por cuanto no se aplicaría a su respecto el Estatuto Administrativo, según lo dicho. Esto plantearía dudas, porque el Código del Trabajo no contiene reglas relativas a asuntos propios del ejercicio de la función pública, tales como las referentes a comisiones, viáticos, permutas y otras materias. Por otra parte, en la medida que el Ministerio Público ejercerá una actividad necesaria para el cumplimiento de una función pública esencial del Estado, que es irrenunciable e indelegable, no parecería acertado sujetar a sus agentes a normas dictadas para regular las relaciones de empleadores particulares con sus trabajadores”* (Oficio de Corte Suprema. de fecha 09 de Junio, 1998. Cuenta en Sesión 9, Legislatura 338)

5°) Que por último, para fundamentar el rechazo, este disidente comparte la jurisprudencia de la Excm. Corte Suprema, que se contiene en el fallo de 5 de Octubre del 2011 , en los autos Rol N° 1972-2011, caratulados "Castillo con Intendencia Regional de La Araucanía" por la cual se acogió por unanimidad el recurso de unificación de jurisprudencia presentado por el Fisco de Chile, acogiendo la tesis opuesta , esto es ,que los juzgados laborales son incompetentes absolutamente, en razón de la materia, para conocer de una demanda de tutela de derechos laborales fundamentales incoada por funcionarios públicos designados en calidad de contratados.

6°) Que como consecuencia de lo anterior y teniendo en cuenta estos antecedentes históricos y sistemáticos, corresponde rechazar la pretensión de unificación de jurisprudencia, por vulneración de las garantías resguardadas a través del procedimiento de tutela laboral y la consiguiente aplicación de los artículos 420, letra a) y 485 del Código del Trabajo para resolver el presente caso.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Jorge Lagos Gatica y de la disidencia, su autor.

Regístrese.

Nº 3.515- 2014.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Ricardo Blanco H., Carlos Aránguiz Z., Carlos Cerda F., y los Abogados Integrantes señores Jorge Lagos G., y Arturo Prado P. No firma el Ministro señor Aránguiz y el Abogado Integrante señor Lagos, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con permiso el primero y por estar ausente el segundo. Santiago, veintiuno de octubre de dos mil catorce.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veintiuno de octubre de dos mil catorce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, cinco de agosto de dos mil quince.

Vistos:

En autos RIT O-42-2014 a la que se acumuló la RIT 0-43-2014 del Juzgado de Letras del Trabajo de Osorno, doña Claudia Pradines Pradines, doña Patricia Arcos Neipan, don Henry Navarro Jaramillo, don Jorge Balcázar Obando y don Germán Pavez Barrera; deducen demanda por despido injustificado y cobro de prestaciones en contra de la Ilustre Municipalidad de San Juan de la Costa, representada por su Alcalde don Bernardo Candia Henríquez y éstos a su vez, por don Luis Orlando Reyes Castro, a fin de que se declare que el vínculo que los unió es de carácter laboral, que el despido fue indebido y se condene a la demandada al pago de las prestaciones que detalla, correspondientes a indemnización por años de servicio, indemnización sustitutiva de aviso previo, pago de remuneraciones insolutas y demás prestaciones derivadas de la relación laboral desde la fecha de término de ésta al entero pago de las cotizaciones previsionales atrasadas o la convalidación del despido, cotizaciones previsionales, de salud y AFC no pagadas correspondientes a todo el período trabajado para la demandada, pago de feriado proporcional, todo debidamente reajustado, más intereses y costas.

La demandada, al contestar, opuso las excepciones de incompetencia absoluta del tribunal, y caducidad, ambas alegaciones rechazadas, en la audiencia preparatoria y en la sentencia definitiva, respectivamente. En cuanto al fondo, contestó negando los hechos, solicitando su completo rechazo, aludiendo que los demandantes no prestaron servicios bajo un vínculo de subordinación o dependencia, trabajo que concluyó el 15 de diciembre de 2013 y del que no se adeuda ninguno de los conceptos que en la acción figuran como debidos, pues no es procedente requerir de aquellas prestaciones requeridas conforme los artículos 159, 162 y 168 del Código del Trabajo, que no son homologables al contrato a honorarios conforme al cual nació el vínculo que la ligó con los litigantes, relación de

Derecho Público que se rige por normas de carácter estatutario y administrativas.

En la sentencia definitiva de veinticuatro de junio de dos mil catorce, se declaró que se rechaza en todas sus partes la demanda deducida, sin costas, por estimarse que entre las partes no existió un vínculo jurídico de carácter laboral, pues los actores fueron contratados a través de un "convenio a honorarios" para desarrollar las labores que en cada caso se indican, no siendo posible sustraerse a las disposiciones estatutarias que les resultan aplicables, en especial, porque al ser la Municipalidad demandada un órgano de la Administración del Estado, sólo puede obrar dentro del ámbito de sus atribuciones conforme lo disponen los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República y artículo 2 de la ley 18.575.

En contra de la referida sentencia, los demandantes interpusieron recurso de nulidad fundado en las causales previstas en los artículos 477 y 478 letra c) del Código del Trabajo.

La Corte de Apelaciones de Valdivia, conociendo del recurso de nulidad reseñado, por sentencia de cuatro de septiembre de dos mil catorce, lo acogió, por estimar que en este caso, la infracción de ley, de manera específica, se configuró al haber admitido la sentencia impugnada la existencia de un contrato a honorarios a pesar que con los antecedentes establecidos en el juicio, no podría colegirse la supervivencia de esa modalidad de contratación, infracción normativa que se manifiesta al no haber hecho aplicables la jueza del grado los artículos 7 y 8 del Código del Trabajo, dada la duración de la prestación de los servicios entregados por cada uno de los actores a la Municipalidad demandada y el carácter de aquellos, que en ningún caso pueden ser subsumidos en las hipótesis contenida en el artículo 4 de la ley 18.883, lo que entonces, conlleva necesariamente a la aplicación de las normas de aquél estatuto, en desmedro de aquellas de carácter administrativas y contractuales argüidas por la demandada.

En contra del fallo del recurso de nulidad, la Municipalidad perdidoso dedujo recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte lo acoja, deje sin efecto la sentencia de la Corte de Apelaciones de Valdivia que acogió el recurso de nulidad y dicte sentencia de reemplazo en unificación de jurisprudencia, debiendo ser dejado sin efecto el fallo impugnado y acto continuo, se dicte sentencia de reemplazo, que rechace la demanda deducida en todas sus partes.

Se ordenó traer estos autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existieren distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de tribunales superiores de justicia. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, acompañar copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento.

SEGUNDO: Que la demandada explica en su recurso los antecedentes de la causa y sostiene que la materia de derecho objeto de este juicio y la controversia generada, corresponde a las disposiciones legales que deben ser aplicadas y conforme a las cuales, debe definirse el carácter de la relación que vinculó a las partes, sea de carácter administrativa o laboral.

Afirma el recurrente que existe dualidad de interpretaciones en cuanto a las disposiciones que resulten del caso ser aplicadas a las relaciones de trabajo si se involucra en ellas, como empleador, un órgano de la administración del Estado, en este caso, una Municipalidad, y es así como sostiene en primer lugar, en el capítulo

referido a la relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones sostenidas en fallos emanados de tribunales superiores de justicia y en contra de la postura desarrollada por la Corte de Apelaciones de Valdivia a la sentencia dictada en causa N° 1930-2005, de 28 de diciembre de 2006, caratulada "Muñoz Silva Óscar Fernando con Fondo de Solidaridad e Inversión Social" de la Excm. Corte Suprema, en que se discutía el estatuto aplicable al actor, en la cual se estimó por los sentenciadores del grado que "este vínculo contractual no quedaba comprendido dentro del Estatuto Administrativo, por falta de concurrencia de requisitos legales para ello, según lo dispuesto en los artículos 10 de la ley 18.834 y 34 de la ley 18.575; a saber, porque las labores del actor eran de carácter no accidental y propias del servicio", por lo que concurriendo a su juicio los requisitos del artículo 7° del Código del Trabajo, concluyeron que la relación contractual entre las partes era de carácter laboral, declarando que el despido fue injustificado y condenando a la demandada al pago de prestaciones.

Contra esta posición, la Corte, citando los artículos 7 de la ley 18.989 que crea el Fondo de Solidaridad e Inversión Social (FOSIS), 1 del Estatuto Administrativo, 15 de la ley 18.575 y 10 de la ley 18.834, concluyó que "la sentencia recurrida al señalar que la relación contractual que unió al actor con el FOSIS, se encontraba afecta al Código del Trabajo ha incurrido en un manifiesto error de Derecho, toda vez que, por una parte, al personal de la Administración del Estado no les son aplicables los preceptos de dicho cuerpo legal, salvo en las materias o aspectos no previstos en el Estatuto Administrativo a que se sujeta especialmente su personal y en la medida que no sean contrarios a ella, según lo establecido en el artículo 1 del mismo Código; por la otra, porque la celebración de contratos a honorarios con terceros, profesionales o técnicos de educación superior o extranjeros, como expresamente lo previene el inciso final del artículo 10 -11 actual- de la ley 18.834, situación en la

cual se encontraba el actor, se rige por las normas del respectivo contrato, sin estar afecto al Estatuto Administrativo y menos a una normativa laboral que no se aplica al ámbito de la Administración Pública.”

En segundo lugar, el recurrente hace valer la sentencia pronunciada en el proceso N° 4284-2007, también de la Excm. Corte Suprema, con fecha 6 de marzo de 2008, caratulado “Soto Domínguez Rosa con Ministerio del Interior”, en que, como premisa, conforme el artículo 10 (actual artículo 11) del Estatuto Administrativo, arguye que pueden contratar personal sobre la base de honorarios, en las condiciones que señala el mismo precepto, que en su inciso final dispone “las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones de este Estatuto”; así, razona, para dilucidar la litis, basta con establecer si el personal de los Servicios dependientes del Ministerio del Interior, se encuentra o no regulado por el Estatuto Administrativo, a cuyo efecto es necesario tener presente la disposición del artículo 1 de esa normativa, que establece “las relaciones entre el estado y el personal de los Ministerios, Intendencias, Gobernaciones y de los servicios públicos centralizados y descentralizados creados para el cumplimiento de la función administrativa, se regularan por las normas del presente Estatuto Administrativo, con las excepciones que establece el artículo 21 del Decreto con Fuerza de Ley 1 / 19.653 que fijó el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley 18.575 Orgánica Constitucional de Bases Generales de la Administración del Estado”.

Por tal motivo, prosigue, “no es dable admitir que las personas que ejecutan sus labores en los Ministerios o Intendencias, en este caso, de la Región Metropolitana, puede regirse por el Código del Trabajo, en razón de lo establecido en el inciso tercero del artículo 1° de ese cuerpo legal, que previene que sus normas se aplicarán supletoriamente a los funcionarios de la administración centralizada y

descentralizada del Estado, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, en los aspectos o materias no regulados en los respectivos estatutos a que ellos están sujetos, siempre que no fueren contrarios a tal normativa”.

Así concluye, “aun cuando los servicios prestados por el actor se hayan desarrollado con las obligaciones de cumplir un horario, sometido al cumplimiento de instrucciones y se hayan retribuido con un horario mensual, ninguna de estas circunstancias hacía aplicable a su situación el artículo 7° del Código del Trabajo ni otras normas de este texto legal, por cuanto esas condiciones pueden pactarse en un contrato remunerado con honorarios, a cuyas reglas se remite explícitamente el referido inciso final del artículo 10 (actual artículo 11 del Decreto con Fuerza de Ley n° 29 de 2005), al definir el sistema jurídico propio de las personas contratadas a honorarios y que es asimilable más al arrendamiento de servicios profesionales regido por el derecho común, antes que al contrato de trabajo propio del Código Laboral”; yerro en que incurre el fallo impugnado, motivo por el cual el Tribunal de Casación acoge el recurso impetrado, al considerar que en la situación de la demandante ha existido una relación laboral propia del contrato de trabajo que define el artículo 7 del Código del Ramo, quebrantando tal disposición, así como los artículos 1 de ese mismo texto y 1 y 10 de la ley 18.834 (actual artículo 11).

En tercer lugar, el actor invoca como fallo comparativo el dictado en la causa N° 8311-2010, caratulada “Zúñiga Galdames, Susana y otros con I. Municipalidad de Recoleta”, de 19 de abril de 2011, por la Excm. Corte Suprema, según el cual, la controversia se circunscribe a dilucidar si la vinculación de los actores con la Corporación demandada, nacida de la contratación a honorarios que a aquéllos se les hiciera, en su oportunidad, puede asimilarse a las relaciones que regula el Código del Trabajo, como declaró el fallo impugnado, o si por el contrario, esta conclusión carecía de asidero.

Al respecto, razona el fallo citado que en "virtud de la norma consignada en el artículo 4 de la ley 18.883, los decretos que sucesivamente contrataron a honorarios a los demandantes no les confirieron la calidad de funcionarios públicos sujetos al Estatuto Municipal, pues así lo dice expresamente ese precepto legal al establecer que a las personas contratadas a honorarios 'no les serán aplicables las disposiciones de este estatuto'", precisando que "la sentencia objeto del recurso, prescindió de lo prescrito en la primera parte de la misma norma, aplicable en la especie, en orden a que 'las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato'", estimando además infringidas las reglas que encierran los incisos segundo y tercero del artículo 1 del Código del Trabajo, pues, como quiera que la Municipalidad de Recoleta integra la Administración del Estado, sus relaciones con el personal que presta servicios en ella se sujetan a las disposiciones del Estatuto Municipal, en virtud de lo ordenado por su artículo 1º, según el cual "el Estatuto Administrativo de los funcionarios municipales se aplicará al personal nombrado en un cargo de las plantas de las municipalidades", disposiciones transcritas que recogen, a su turno, la declaración formulada por el artículo 12 de la Ley Orgánica Constitucional Nº 18.575, en el sentido que "el personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones" y que reitera su artículo 45, al describir las materias que debe contener tanto el Estatuto Administrativo del personal de los organismos señalados en el inciso segundo del artículo 18, entre los que se encuentran las Municipalidades, cuando los estatutos especiales cuya existencia permite para determinadas profesiones o actividades; de suerte que el fallo recurrido no pudo encuadrar la situación de los actores en una relación laboral propia del contrato definido por el artículo 7 del Código del Trabajo, ni hacer efectivo a su

respecto derechos o beneficios contemplados por este cuerpo legal, porque sus normas no rigen las Municipalidades, ni en otros organismos de la Administración del Estado, sino en las materias o aspectos no previstos en los estatutos administrativos a que se sujetan sus personales y en la medida que no sean contrarios a ellos”.

De esta forma, prosigue, aun cuando los servicios ejecutados por los demandantes para la Municipalidad demandada se hayan llevado a cabo con obligaciones de asistencia, cumplimiento de horarios y sujetos a la dependencia e instrucciones de jefaturas, ello no hacía aplicable a su respecto la citada regla del artículo 7 del Código del Trabajo, pues en efecto, aparte que las referidas condiciones igualmente pueden pactarse para el cumplimiento de un contrato a honorarios que el artículo 4 de la ley 18.883 prevé como modalidad de cumplimiento de prestación de servicios en la Administración del Estado para la ejecución de cometidos específicos, ellas mal podrían haber configurado una relación laboral sometida al Código del Trabajo, desde el instante que por mandato explícito del último inciso del último inciso del citado precepto legal, las personas contratadas a honorario, se sujetan “a las reglas que establezca el respectivo contrato”, sin estar afectos al Estatuto Municipal y menos a una normativa laboral que no se aplica en el ámbito de la Administración Pública.

Añade el fallo en comento, que “a lo anterior cabe agregar que el principio de la acción del Estado que enuncian los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, según el cual los órganos estatales no tienen más atribuciones que las conferidas expresamente por las leyes y que recoge, asimismo, el artículo 2 de la Ley Orgánica Constitucional sobre Bases Generales del Estado, impide a los Municipios contratar personal sujeto al Código del Trabajo fuera de los casos específicamente señalados por la ley, como ocurre en las situaciones a que alude el artículo 3 del Estatuto Administrativo de los

Funcionarios Municipales contenido en la citada ley 18.883"; así y de lo expuesto, concluye que la sentencia impugnada al declarar que el término del contrato a honorarios de los demandantes correspondió a una exoneración injustificada de trabajadores sujetos a dependencia laboral y reconocerles su derecho a la indemnización sustitutiva del aviso previo y por años previstas en los artículos 162 y 163 del Código del Trabajo, normas que también fueron trasgredidas.

TERCERO: Que de lo expuesto y de la decisión adoptada por la Corte de Apelaciones de Valdivia, queda de manifiesto las disímiles interpretaciones sobre el estatuto jurídico aplicable a la relación habida entre una persona natural y una Municipalidad, verificándose, por lo tanto, la hipótesis establecida por el legislador en el artículo 483 del Código del Trabajo y que conduce a que esta Excm. Corte emita pronunciamiento sobre qué normas rigen la vinculación habida entre una persona natural y una entidad perteneciente a la Administración del Estado –en este caso- una Municipalidad.

CUARTO: Que, al respecto, cabe tener presente, en primer lugar, que en virtud de la norma contenida en el artículo 4 de la Ley Nº 18.883, los decretos que sucesivamente contrataron a honorarios a los demandantes no les confirieron la calidad de funcionarios públicos sujetos al Estatuto Municipal, pues así lo dice expresamente ese precepto legal, al establecer que a las personas contratadas a honorarios "no les serán aplicables las disposiciones de este Estatuto".

QUINTO: Que, por otro lado, se hace necesario traer a colación lo preceptuado en la primera parte de la norma en examen, cual es "las personas contratadas a honorarios se regirán por las reglas que establezca el respectivo contrato" y, adicionalmente, la disposición contenida en el artículo 1º del Código del Trabajo, que previene que sus normas "no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las

empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial”.

SEXTO: Que como quiera que la Municipalidad de San Juan de la Costa integra la Administración del Estado, conforme lo dice el artículo 1º de la Ley Orgánica Constitucional N° 18.575, sus relaciones con el personal que presta servicios en ella se sujetan a las disposiciones del Estatuto Administrativo Municipal, en virtud de lo ordenado por el artículo 1º de este mismo cuerpo de leyes.

SEPTIMO: Que las disposiciones transcritas recogen, a su turno, la declaración formulada por el artículo 12 de la aludida Ley Orgánica Constitucional N° 18.575, en orden a que “el personal de la Administración del Estado se regirá por las normas estatutarias que establezca la ley, en las cuales se regulará el ingreso, los deberes y derechos, la responsabilidad administrativa y la cesación de funciones.”.

OCTAVO: Que, útil también se hace considerar que el principio de legalidad de la acción del Estado que enuncian los artículos 6º y 7º de la Constitución Política de la República, según el cual los órganos estatales no tienen más atribuciones que las conferidas expresamente por las leyes y que recoge, asimismo, el artículo 2º de la Ley Orgánica Constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, impide a los Municipios contratar personal sujeto al Código del Trabajo fuera de los casos específicamente señalados por la ley, como ocurre en las situaciones a que alude el artículo 3º del Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales contenido en la citada Ley N° 18.883; de los empleados de los servicios traspasados a las Municipalidades de acuerdo con el Decreto Ley N° 3.063, de 1978, y de los médicos cirujanos que se desempeñan en los gabinetes psicotécnicos municipales.

NOVENO: Que, en el mismo sentido, puede anotarse que en la especie no puede recibir aplicación la regla que se consigna en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, según la cual, "los trabajadores" de las entidades señaladas en el inciso precedente -entre ellas las que integran la Administración del Estado- se sujetará a las normas de dicho Código en las materias o aspectos no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos, en la medida en que los actores precisamente no tenían la calidad de funcionarios o trabajadores del Municipio demandado, sino la de contratados sobre la base de honorarios de acuerdo con el artículo 4° de la referida Ley N° 18.883, la que excluye la condición de funcionarios afectos a este Estatuto Administrativo y los somete exclusivamente a las normas contenidas en el respectivo contrato de prestación de servicios.

DECIMO: Que, además, atinente con las labores para las que fueron contratados los actores debe recordarse que el inciso segundo del artículo 4° de la Ley N° 18.883, prevé la posibilidad que se trate de cometidos específicos, respecto a los cuales no opera el requisito de accidentalidad que exige el inciso primero de esa disposición, de manera que, en este aspecto, tampoco la demandada ha extralimitado el marco legal que la regula.

Por estas consideraciones y, visto, además, lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del ramo, **se acoge**, el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la demandada, contra la sentencia de cuatro de septiembre de dos mil catorce, dictada por la Corte de Apelaciones de Valdivia, por la que se acogió el recurso de nulidad interpuesto por los actores en contra del fallo pronunciado por el Juzgado de Letras del Trabajo de Osorno, con fecha veinticuatro de junio de dos mil catorce, en los autos RIT O-42-2014, caratulados "Pradines Pradines y otros con Municipalidad de San Juan de la Costa", decisión que queda sin efecto.

Acordada con el voto en contra de los Ministros Sr. Blanco y Sra. Chevesich, quienes estuvieron por rechazar el recurso de unificación interpuesto por la Municipalidad de San Juan de la Costa, teniendo en consideración los razonamientos siguientes:

1º) Que como lo señala el recurrente, en la sentencia recurrida se establece que la relación habida entre las partes estuvo regulada por el Código del Trabajo, atendidas las manifestaciones prácticas asentadas como hechos de la causa, considerando la celebración de sucesivos contratos de prestación de servicios a honorarios previstos en el artículo 4º del Estatuto Administrativo de los Funcionarios Municipales y, por el contrario, en los fallos de cotejo pronunciados por esta Corte Suprema, se sostiene que las sucesivas contrataciones a honorarios carecían del mérito suficiente para conferirles a los respectivos reclamantes la calidad de empleados regidos por el Código del Trabajo, aplicándole la normativa contenidas en sus contratos y aquellas estatutarias de carácter administrativa.

2º) Que para los efectos de asentar la recta exégesis en la materia, debe tenerse presente, en primer lugar, lo dispuesto en el artículo 1º del Código del Trabajo, que establece: "Las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias."

"Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial."

"Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos."

“Los trabajadores que presten servicios en los oficios de notaría, archiveros o conservadores se registrarán por las normas de este Código”.

Asimismo, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 4° de la Ley N° 18.883, que prevé: “Podrán contratarse sobre la base de honorarios a profesionales y técnicos de educación superior o expertos en determinadas materias, cuando deban realizarse labores accidentales y que no sean las habituales de la municipalidad; mediante decreto del alcalde. Del mismo modo se podrá contratar, sobre la base de honorarios, a extranjeros que posean título correspondiente a la especialidad que se requiera. ”

“Además, se podrá contratar sobre la base de honorarios, la prestación de servicios para cometidos específicos, conforme a las normas generales.”

“Las personas contratadas a honorarios se registrarán por las reglas que establezca el respectivo contrato y no les serán aplicables las disposiciones de este Estatuto.”.

3°) Que, acorde con la normativa transcrita, la premisa está constituida por la aplicación del Código del Trabajo a todas las vinculaciones de orden laboral habidas entre empleadores y trabajadores, entendiendo por laboral, en general, a aquellas que reúnan las características que se derivan de la definición de contrato de trabajo consignada en el artículo 7° del Código citado, es decir, aquella relación en la que concurren la prestación de servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación y el pago de una remuneración por dicha prestación, siendo la existencia de la subordinación y dependencia el elemento esencial y mayormente determinante y caracterizador de una relación de este tipo.

4°) Que las divergencias surgen en tanto los demandantes entienden que, concurriendo los elementos propios de una vinculación de naturaleza laboral, los ampara la legislación del ramo y, por ende,

les asisten los derechos inherentes a esa clase de relación. En cambio, la Municipalidad demandada se asila en el marco jurídico que rige a los funcionarios de esa entidad –Ley N° 18.883- para sostener que la contratación de los actores no pudo realizarse conforme a la normativa del Código del Trabajo, por impedírsele el estatuto respectivo y la reglamentación a la que debe someter sus actuaciones como órgano de la Administración del Estado, subsumiendo la vinculación que la unió con los actores en la disposición del artículo 4° de la Ley N° 18.883, de modo que carecen, en su concepto, de los derechos que el Código del Trabajo reconoce en caso de término de la vinculación.

5°) Que en el reproducido artículo 1° del Código del Trabajo, se consignan, además de la ya referida premisa general, una excepción y una contraexcepción. En efecto, la excepción a la aplicación del Código del Trabajo la constituyen los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que tenga aportes, participación o representación, pero esta situación excepcional tiene cabida únicamente en el evento que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial. Por su parte, la contraexcepción se formula abarcando a todos los trabajadores de las entidades señaladas, a quienes se vuelve a la regencia del Código del Trabajo, sólo en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos.

En otros términos, se someten al Código del Trabajo y leyes complementarias los funcionarios de la Administración del Estado que no se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial y, aun contando con el, si no regula el aspecto o materia de que se trate; en este último caso, en el evento que no se oponga a su marco jurídico.

6°) Que, por consiguiente, si se trata de una persona natural que no se encuentra sometida a estatuto especial, sea porque no ingresó a prestar servicios en la forma que dicho estatuto especial prevé, o porque tampoco lo hizo en las condiciones que esa normativa establece –planta, contrata, suplente-, lo que en la especie acontece, inconcuso resulta que la disyuntiva se orienta hacia la aplicación del Código del Trabajo o del Código Civil, conclusión que deriva de que en el caso se invoca el artículo 4° de la Ley N° 18.883, norma que, sustrayéndose del marco jurídico estatutario que establece para los funcionarios que regula, permite contratar sobre la base de honorarios en las condiciones que allí se describen y que se consignaron en el fundamento segundo, las que, en general, se asimilan al arrendamiento de servicios personales regulado en el Código Civil y que, ausentes, excluyen de su ámbito las vinculaciones pertinentes, correspondiendo subsumirlas en la normativa del Código del Trabajo, en el evento que se presenten los rasgos característicos de este tipo de relaciones –prestación de servicios personales, bajo subordinación y dependencia y a cambio de una remuneración, según ya se dijo-, no sólo porque la vigencia del Código del Trabajo constituye la regla general en el campo de las relaciones personales, sino porque no es dable admitir la informalidad laboral y suponer que por tratarse de un órgano del Estado, que debe someterse al principio de la juridicidad, recogido en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de la República, puede invocar esa legalidad para propiciar dicha precariedad e informalidad laboral, la que por lo demás se encuentra proscrita en un Estado de Derecho.

7°) Que, en consecuencia, la acertada interpretación del artículo 1° del Código del Trabajo, en relación, en este caso, con el artículo 4° de la Ley N° 18.883, está dada por la vigencia de dicho cuerpo legal para las personas naturales contratadas por la Administración del Estado; en la especie una Municipalidad, que aun habiendo suscrito sucesivos contratos de prestación de servicios a

honorarios, por permitírsele el estatuto especial que regula a la entidad contratante, prestan servicios en las condiciones previstas por el Código del ramo. En otros términos, se comparte el razonamiento desarrollado por la Sala de la Corte de Apelaciones de Valdivia, en el sentido que corresponde calificar como vinculaciones laborales, sometidas al Código del Trabajo, a las relaciones habidas entre una persona natural y un órgano de la Administración del Estado, en la especie, una Municipalidad, en la medida que dichas vinculaciones se desarrollen fuera del marco legal que establece – para el caso- el artículo 4° de la Ley N° 18.883, que autoriza la contratación sobre la base de honorarios ajustada a las condiciones que dicha norma describe, en la medida que las relaciones se conformen a las exigencias establecidas por el legislador laboral para los efectos de entenderlas reguladas por la codificación correspondiente.

8°) Que por las razones dadas anteriormente, en concepto de los divergentes, la correcta interpretación de las normas invocadas, lleva necesariamente a rechazar el recurso deducido en contra de la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Valdivia, por ser acordes a la interpretación conforme que ha sido desarrollada.

Redacción a cargo del Abogado Integrante Sr. Arturo Prado Puga y de la disidencia, sus autores.

Regístrese.

N° 24.904- 2014.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Gloria Ana Chevesich R., señor Carlos Aránguiz Z., y los Abogados Integrantes señores Rodrigo Correa G., y Arturo Prado P. No firma el Ministro señor Blanco y el Abogado Integrante señor Prado, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con feriado legal el primero y por estar ausente el segundo. Santiago, cinco de agosto de dos mil quince.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a cinco de agosto de dos mil quince, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, dos de octubre de dos mil catorce.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que don Ernesto Núñez Parra, abogado, en representación de doña Francisca Carolina Rozas Sanhueza, ha deducido recurso de queja en contra de los integrantes de la Décima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago, Ministros señor Juan Cristóbal Mera Muñoz y señor Christian Le-Cerf Raby, y el Fiscal Judicial señor Daniel Calvo Flores, por la falta y abuso graves cometidos en la dictación de la resolución de veintitrés de julio del año en curso, recaída en autos sobre despido indirecto y cobro de prestaciones, en procedimiento de aplicación general, RIT O-1949-2014, caratulados "Rozas Sanhueza Francisca Carolina con Farmacias Cruz Verde S.A.", en cuya virtud confirmaron la resolución dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, que declaró de oficio la caducidad de la acción de despido indirecto contemplada en el artículo 171 del Código del Trabajo y de cobro de las indemnizaciones derivadas del mismo.

Segundo: Que el quejoso sostiene que los recurridos cometieron falta y abuso grave en la referida sentencia, puesto que el plazo de caducidad de la acción de despido indirecto debe someterse al mismo régimen de suspensión a que se refiere el inciso final del artículo 168 del Código del Trabajo. Expresa que la interpretación efectuada por los jueces aludidos, si bien es legalista, se opone a la esencia de la legislación laboral, desde que restringe el ámbito de protección de los derechos de los trabajadores, produciéndose, a partir de una ambigüedad o vacío legal, una discriminación arbitraria entre aquellos trabajadores cuyos contratos terminan por voluntad del empleador y aquellos cuyos contratos terminan por obra del trabajador como consecuencia de un acto imputable al empleador. En ese sentido, explica que los jueces mencionados contrarían los derechos y principios consagrados en la legislación vigente y atentan contra la seguridad jurídica, puesto que, en primer

término, el artículo 171 del Código del Trabajo no excluye la suspensión del plazo de sesenta días hábiles para concurrir ante el juzgado respectivo, con lo que el criterio de interpretación aplicable debe ser restrictivo, por tratarse de una sanción. En segundo lugar, asevera que la interpretación realizada no resulta armónica con los principios que rigen las relaciones de tipo laboral, consagrados tanto en la ley como en la Constitución Política de la República, y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes. En tercer término, aduce que la referida exégesis contraviene las normas sobre interpretación legal, establecidas en los artículos 19 y siguientes del Código Civil. En cuarto lugar, señala que las normas sobre caducidad buscan sancionar la inactividad de las partes, la que no se ha verificado en la especie. A continuación, indica que la interpretación aludida es contraria a las reglas que establecen la buena fe como un principio general del derecho rector de las relaciones jurídicas, y se opone a la interpretación sostenida reiteradamente por la jurisprudencia de los tribunales superiores de justicia.

Por último, manifiesta que la interpretación ultra literal realizada vulnera el principio de protección, la no discriminación en materia laboral, y diversas garantías consagradas por el ordenamiento jurídico. Por otra parte, sostiene que al no darse curso a la demanda y no dejarse la resolución de la excepción de caducidad para definitiva, se evita discutir el fondo del asunto, impidiendo el libre acceso a la justicia y afectando la imparcialidad con que debe operar el sistema procesal laboral.

Tercero: Que, informando los jueces recurridos expresan que no han cometido falta o abuso grave al dictar la sentencia que se pretende invalidar, toda vez que sólo han sustentado una determinada tesis jurídica usando las reglas de interpretación de los artículos 19 a 24 del Código Civil. Al respecto, señalan que, como el propio quejoso reconoce,

efectuaron una interpretación "estrictamente legalista", por lo que su proceder no se aleja de la ley, toda vez que tuvieron presente que en el artículo 171 del Código del Trabajo no se contempla la suspensión del plazo para deducir demanda por haberse reclamado por la vía administrativa.

Cuarto: Que el recurso de queja está regulado en el Título XVI del Código Orgánico de Tribunales, que trata "De la jurisdicción disciplinaria y de la inspección y vigilancia de los servicios judiciales", texto que en su párrafo primero lleva el epígrafe de "Las facultades disciplinarias". De conformidad con lo dispuesto en el artículo 545 del cuerpo legal citado, este medio de impugnación tiene por exclusiva finalidad corregir las faltas o abusos graves cometidos en sentencia interlocutoria que ponga fin al juicio o haga imposible su continuación, o en sentencia definitiva, que no sean susceptibles de recurso alguno, ordinario o extraordinario.

En consecuencia, para que proceda el recurso de queja es menester que los jueces hayan dictado una determinada resolución jurisdiccional incurriendo en una falta o abuso grave, esto es, de gran entidad o importancia, única circunstancia que autoriza a aplicarles una sanción disciplinaria en caso de ser acogido. Por ello, no es una vía que pueda ser utilizada para impugnar una discrepancia o un error en que hubiera incurrido un juez en el ejercicio de su labor jurisdiccional.

Quinto: Que, en el presente caso, el mérito de los antecedentes no permite concluir que los jueces hayan incurrido en alguna de las conductas que la ley reprueba como falta o abuso grave y que sea necesario reprimir y enmendar mediante el ejercicio de las atribuciones disciplinarias de esta Corte. Por el contrario, el recurso gira en torno a la impugnación que vierte el recurrente en relación con la interpretación que los sentenciadores hicieron de las normas que dirimen el conflicto planteado, específicamente la aplicación de la suspensión del plazo, regulada en el

artículo 168 del Código del Trabajo, a la figura del auto despido previsto en el artículo 171 del mismo cuerpo legal, cuestión no susceptible de ser atacada a través de esta vía. Al efecto, cabe señalar que, como ha indicado reiteradamente este tribunal, el proceso de interpretación de la ley que llevan a cabo los juzgadores en cumplimiento de su cometido no es susceptible de ser revisado por la vía del recurso de queja.

Sexto: Que, en consecuencia y conforme a lo razonado y concluido, el presente recurso de queja no podrá prosperar y deberá ser desestimado.

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 548 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, **se rechaza** el recurso de queja interpuesto en lo principal de la presentación de fojas 1.

Sin perjuicio de lo resuelto, actuando esta Corte de oficio, **en ejercicio de la facultad concedida por el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales**, tiene presente lo que sigue:

1.- Que consta de los autos tenidos a la vista, Rit O-1.949-2014 seguidos ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, los siguientes antecedentes:

a) El día 14 de mayo de 2014 doña Francisca Carolina Rozas Sanhueza interpuso demanda por despido indirecto y cobro de prestaciones laborales, en conformidad al artículo 171 del Código del Trabajo, en contra de Farmacias Cruz Verde S.A. en su calidad de ex empleadora, solicitando se declare justificado el auto despido y se condene al pago de las indemnizaciones y prestaciones que se cobran en la demanda, más reajustes, intereses y costas.

b) El día 16 de mayo del mismo año recayó respecto de la referida demanda la siguiente resolución: *"Que conforme consta de los antecedentes de la demanda, entre la fecha de terminación de los servicios, el día cinco de Febrero del año en curso y la interposición de ésta, el día catorce de Mayo del presente año, ha transcurrido el plazo máximo de sesenta*

días hábiles previsto por el artículo 171 del Código del Trabajo, para demandar el cobro de las indemnizaciones a que se refiere el inciso 4° del artículo 162 y la de los incisos 1° o 2° del artículo 163 y el recargo legal y de acuerdo con lo que dispone el inciso segundo del artículo 447 del Código del Trabajo, se declara de oficio la caducidad de la acción contemplada en el artículo 171 del Código del Trabajo y respecto de la indemnización sustitutiva de aviso previo, indemnización por años de servicios y recargo legal". Se lee además que en lo que atañe a las demás prestaciones que forman parte de la demanda, el tribunal dispuso que se resolverá una vez que la presente resolución se encuentre ejecutoriada.

c) En contra de dicha resolución la parte demandante interpuso reposición y apelación subsidiaria. El tribunal denegó la reposición y concedió el recurso de apelación.

d) La Corte de Apelaciones de Santiago conociendo de dicho recurso, con fecha 23 de febrero de 2014, confirmó la resolución apelada.

e) Del texto de la demanda y de los antecedentes acompañados a ella aparece que el término de la relación laboral se produjo por "autodespido" el día 5 de febrero de 2014, que la trabajadora interpuso reclamo ante la Inspección del Trabajo con fecha 6 de febrero de 2014 y que el procedimiento ante esa entidad concluyó el día 19 de marzo del año en curso.

2.- Que de acuerdo a lo expuesto aparece que la decisión de los recurridos privó a la parte demandante del derecho a incoar una demanda para obtener el pago de prestaciones de orden laboral, en la medida que la interpretación armónica de los artículos 168 y 171 del Código del Trabajo permite concluir que en el caso del "autodespido" el plazo para reclamar en sede judicial se suspende en el evento que se efectúe un reclamo ante la Inspección del Trabajo, dado que no existe razón de ninguna índole que permita sostener un diferente tratamiento jurídico para el despido y el

"autodespido", en lo concerniente a la forma cómo se deben computar los plazos para impetrar las acciones pertinentes para que los tribunales conozcan de una demanda destinada a obtener el pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 162 y 163 del cuerpo legal citado. Además, se tiene presente los principios que informan el derecho laboral, en concreto, el denominado "Principio Protector", que en materia de interpretación de enunciados normativos se manifiesta en el "In dubio pro operario", conforme al cual los jueces en caso de duda debieron recurrir en elección de la exégesis más favorable al trabajador.

3.- Que en ese sentido, cabe concluir que el término de caducidad de la acción se suspendió durante el período de tramitación del reclamo efectuado por la trabajadora demandante ante la Inspección del Trabajo, esto es, entre el 6 de febrero de 2014 y el 19 de marzo del mismo año, de manera que a la fecha de interposición de la demanda de autos no había transcurrido el plazo de sesenta días hábiles a que se refiere el artículo 171 del Código del Trabajo.

4.- Que por consiguiente, esta Corte, en uso de la facultad contemplada por el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, aplicable en la especie, y con el fin de hacer una contribución al establecimiento de una jurisprudencia clara, procederá a invalidar de oficio la resolución de segundo grado de fecha veintitrés de julio pasado, así como la resolución de primera instancia de 16 de mayo del año en curso, retrotrayendo la causa al estado que se dirá en lo resolutivo de este fallo.

Por estas consideraciones y normas legales citadas, actuando de oficio esta Corte, **se dejan sin efecto** la resolución de dieciséis de mayo del año en curso y la de veintitrés de julio pasado, dictadas por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago y por la Corte de Apelaciones de esta ciudad, respectivamente, en cuanto determinan la caducidad de la acción de despido indirecto y, en su lugar, **se dispone** que el tribunal de primer grado dará

curso a la tramitación de la demanda de despido indirecto deducida por doña Francisca Carolina Rozas Sanhueza en contra de Farmacias Cruz Verde S.A., en los antecedentes Rit O-1949-2014 del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, y citará a la audiencia preparatoria de conformidad al procedimiento establecido por la ley.

Acordada la actuación de oficio **contra el voto** de la Ministra señora Muñoz, quien, con el objeto de guardar coherencia con la argumentación que condujo a desestimar el recurso de queja y no entorpecer la independencia de los jueces para decidir conforme a la interpretación que estimaren más adecuada -aun cuando pudiere no compartir el criterio utilizado por éstos, como ocurre en el caso de autos- fue de opinión de rechazar, pura y simplemente, el recurso de queja.

Agréguese copia autorizada de esta resolución a los autos tenidos a la vista; hecho, devuélvanse a la Corte de Apelaciones de Santiago.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Jorge Lagos Gatica.

N° 21.966-2014.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Ricardo Blanco H., Carlos Aránguiz Z., señora Andrea Muñoz S., señor Carlos Cerda F., y el Abogado Integrante señor Jorge Lagos G. No firma el Abogado Integrante señor Lagos, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ausente. Santiago, dos de octubre de dos mil catorce.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a dos de octubre de dos mil catorce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, uno de diciembre de dos mil quince.

Vistos:

En estos autos RUC N° 1440025592-0 y RIT T-55-2014, del Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco, don Cristián Marcelo Bordachar Moraga dedujo demanda de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido en contra del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, representado por don Juan Luis Ansoleaga Bengoechea, y por el Consejo de Defensa del Estado, representado, a su vez, por el Procurador Fiscal Subrogante don Manuel Espinoza Torres, a fin que se declare que el despido y cese de funciones es vulneratorio de las normas de los artículos 2° del Código del Trabajo, y 19 numerales 1°, 4° y 16 de la Constitución Política de la República, y se condene al pago de las remuneraciones desde el 3 de junio de 2013 hasta el día del término del contrato, es decir, hasta el 3 de julio de 2015, la indemnización del artículo 489 del Código del Trabajo en su máximo de once remuneraciones, indemnización sustitutiva del aviso previo y por años de servicio, esta última con el recargo del 30%, y horas extraordinarias, más reajustes e intereses, con costas.

El demandado, en forma previa, opuso la incompetencia absoluta del tribunal en razón de la materia, para conocer de la acción interpuesta. Luego, contestó el libelo, solicitando su rechazo, con costas.

En la sentencia definitiva, de veinticuatro de septiembre del año dos mil catorce, se rechazó la excepción de incompetencia absoluta del tribunal, y se acogió la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales, en cuanto se declaró que la actuación de la autoridad administrativa en la forma y oportunidad en que ejerció la facultad de remover al actor de su cargo, vulneró su derecho fundamental a la honra, previsto y amparado en el artículo 19 N° 4° de la Constitución Política de la República y artículo 485 del Código del Trabajo, aplicable en la especie conforme a lo dispuesto en el artículo 1° incisos segundo y tercero

del Código del Trabajo y, por consiguiente, se condenó al demandado a pagar la indemnización del artículo 489 del mismo Código equivalente a seis meses de remuneración, más reajustes e intereses, sin costas.

En contra de la referida sentencia, las partes dedujeron recursos de nulidad. El demandado alegó la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, por haber sido pronunciada la sentencia por juez incompetente. En subsidio, invocó la causal del artículo 478 letra c) del mismo cuerpo legal en conjunto con la de infracción de ley, y también en subsidio, denunció el vicio de la letra b) del mismo artículo en conjunto con la de infracción de ley. Por su parte, el actor adujo la causal del artículo 478 letra b) del Código laboral y conjuntamente la de la letra e) del mismo artículo, en relación con el artículo 459 N° 3 del citado código. En subsidio, expuso la causal de infracción de ley contemplada en el artículo 477 del código laboral, por vulneración del artículo 485 en referencia con el artículo 2°, ambos del Código del Trabajo, y del artículo 495 numeral 3° del mismo texto legal, en concordancia con el artículo 19 N° 16 de la Constitución Política de la República, basada en que el fallo no repara íntegramente las consecuencias provocadas por los actos vulneratorios.

La Corte de Apelaciones de Temuco, conociendo de los recursos de nulidad reseñados, por resolución de nueve de febrero del año dos mil quince, escrita a fojas 109 y siguientes de estos antecedentes, rechazó el deducido por el demandado y, en cambio, acogió el interpuesto por el actor en cuanto se fundó en la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, por infracción del artículo 495 del mismo cuerpo legal, porque estimó que esta última disposición es una norma imperativa que el juez no puede soslayar, y, en sentencia de reemplazo, condenó al demandado, además de la indemnización adicional, al pago de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y al recargo legal del 30% de la indemnización por años de servicio.

En contra de la resolución que rechazó el recurso de nulidad del demandado, éste dedujo recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte, lo acoja, dejando sin efecto el fallo impugnado y dicte sentencia de reemplazo en unificación de jurisprudencia, que acoja el recurso de nulidad por la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, esto es, por haber sido pronunciada la sentencia por juez incompetente.

A fojas 179, el demandante compareció ante esta Corte y formuló observaciones al recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 483 y 483-A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando, respecto de la materia de derecho objeto del juicio, existen distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de Tribunales Superiores de Justicia. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar copia fidedigna del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que la parte demandada hizo alusión a los antecedentes de la causa y planteó que la materia de derecho objeto del presente recurso consiste en determinar la competencia de los tribunales laborales, para conocer de la acción de tutela de derechos fundamentales interpuesta por un funcionario público sujeto al Estatuto Administrativo que, con ocasión del término de su empleo, señala haber sufrido la vulneración de sus derechos.

Tercero: Que el recurrente sustentó su arbitrio en que la interpretación efectuada por los Ministros de la Corte de

Apelaciones de Temuco ha sido errada, en cuanto estimaron que los Tribunales del Trabajo son competentes para conocer de una demanda de tutela laboral por vulneración de derechos con ocasión del término del empleo de un funcionario público sujeto al Estatuto Administrativo, en virtud de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, que consagra una contra excepción a lo establecido en su inciso segundo, ya que hace aplicable el señalado Código a los funcionarios públicos en los aspectos o materias no reguladas por dicho cuerpo normativo, esto es, las normas sobre tutela laboral.

Afirma el impugnante que dicha interpretación se aparta de la que ha sostenido esta Corte en el ingreso N° 1.972-2011, caratulado "Castillo Olave Eduardo y otros con Intendencia Regional de la Araucanía y Ministerio del Interior", en sentencia de 5 de octubre de 2011, en la que, de acuerdo a su concepto, en un caso similar, se ha sentado la correcta doctrina en el sentido que es improcedente la aplicación del procedimiento de tutela laboral a los funcionarios públicos a contrata.

Asimismo, señala que lo resuelto en la presente causa, difiere del criterio sustentado por la Corte de Apelaciones de Temuco en el ingreso N° 142-2010, caratulado "Gajardo con Intendencia Regional de La Araucanía", en sentencia de 23 de noviembre de 2010.

Agrega que, en estas sentencias, se establece que el Tribunal del Trabajo carece de competencia para conocer de la demanda de tutela laboral por vulneración de derechos con ocasión del término del empleo de un funcionario público regido por el Estatuto Administrativo.

Expresa que, de la lectura de los artículos 485, 486 y 489 del Código del Trabajo, se advierte que el procedimiento de tutela únicamente procede cuando, por aplicación de normas laborales, se afecten derechos fundamentales del trabajador, de lo que concluye que el Tribunal del Trabajo carece de competencia para conocer del presente asunto, debido a que no

se trata de una materia regulada por el Código del Trabajo. Añade que, el término de los servicios del demandante se produjo en virtud de las facultades que el Estatuto Administrativo confiere a la autoridad para poner fin a un cargo del Sistema de Alta Dirección Pública.

Señala además, que el artículo 1° del Código del Trabajo dispone que sus normas no se aplican a los funcionarios de la Administración del Estado y que, excepcionalmente, tienen cabida en los aspectos o materias no reguladas en el Estatuto Administrativo, cuyo no es el caso del "término de las contrataciones" de los empleados públicos.

Por último, asevera que del tenor del "artículo 426 del Código del Trabajo, en su letra a)", se desprende que no son de competencia de los juzgados laborales los asuntos regulados en el Estatuto Administrativo como lo es el término del empleo del actor.

Cuarto: Que de la lectura del fallo dictado por esta Corte ingreso N° 1.972-2011, de 5 de octubre de 2011, que está agregado a fojas 157 y siguientes, se desprende que se trata de la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales con ocasión del despido interpuesta por tres funcionarios a contrata, fundada en que debían desempeñarse hasta el 31 de diciembre del año 2010 en la Intendencia Regional de la Araucanía, sin embargo, con anterioridad a dicha fecha se puso término a sus contratos, situación que habría vulnerado sus derechos fundamentales consagrados en los números 1°, inciso primero, y 4° del artículo 19 de la Constitución Política de la República. Este Tribunal acogió el recurso de unificación de jurisprudencia deducido por la parte demandada y uniformó la jurisprudencia en el sentido que los juzgados laborales son incompetentes absolutamente, en razón de la materia, para conocer de una demanda de tutela de derechos fundamentales incoada por funcionarios públicos designados en calidad de contrataciones en una Intendencia Regional en sus respectivos cargos. En consecuencia, acogió el recurso de nulidad deducido por la parte demandada, basado

en la causal del artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, invalidándose la sentencia de la instancia, al igual que todo lo obrado en la causa, retrotrayéndose al estado de emitir pronunciamiento acerca de la excepción de incompetencia opuesta por el demandado, la que acogió. Al respecto, esta Corte citó la normativa relacionada con la competencia de los juzgados del trabajo, esto es, los artículos 108 del Código Orgánico de Tribunales y 420 del Código del Trabajo, y constató que se discute una incompetencia absoluta en razón de la materia. Luego, en el considerando tercero reseñó la normativa relacionada específicamente con la competencia en materia de tutela laboral, a saber, en primer término, el artículo 1° incisos primero, segundo y tercero del Código del Trabajo, que establece que sus normas no se aplican a los funcionarios públicos, salvo en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos; y, en segundo lugar, los artículos 3° letra c) y 9° del Estatuto Administrativo, que define el empleo a contrata y regula su terminación, respectivamente. A continuación, en el motivo cuarto, asentó que en la especie, los denunciados en sus relaciones con la Intendencia Regional se encontraban sometidos al Estatuto Administrativo y, en forma supletoria, a las normas del Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código Laboral no fueran contrarias a las de esa preceptiva especial. En ese sentido, en el razonamiento quinto, analizó si se reúnen estos presupuestos, sosteniendo que de las mencionadas disposiciones y de las restantes normas de la Ley N° 18.834, aparece que el Estatuto Administrativo contiene su propia regulación en torno a las calidades funcionarias que pueden formar parte de una dotación institucional y en cuanto a las causales de expiración en los cargos de contratados y sus disposiciones rigen con preferencia a quienes integran una dotación a contrata, excluyendo el imperio del derecho

laboral común en esos asuntos, al tenor de lo preceptuado tanto en los artículos 1° y 11 del mismo Estatuto Administrativo como en los incisos segundo y tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, sin perjuicio de considerarse además el artículo 13 del Código Civil. En consecuencia, esta Corte estimó que, en este caso, no se reúnen los presupuestos del artículo 1° inciso tercero del Código del Trabajo, para aplicar el procedimiento de tutela laboral a los funcionarios públicos a contrata. Por otra parte, discurrió, en el fundamento sexto, que el procedimiento de tutela laboral del artículo 485 del Código del Trabajo protege los derechos fundamentales de los trabajadores respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral, es decir, la vinculación surgida en los términos de los artículos 7° y 8° del mismo cuerpo legal, y no a la relación estatutaria a la que se someten los funcionarios públicos a contrata.

En términos similares se pronunció la Corte de Apelaciones de Temuco en el ingreso N° 142-2010, mediante sentencia de 23 de noviembre de 2010, que está agregada a fojas 144 de estos antecedentes, por la que, conociendo de un recurso de apelación, se confirmó la resolución del Juzgado de Letras del Trabajo de Temuco -agregada a fojas 130 y siguiente- que declaró su incompetencia para conocer de la demanda de tutela laboral del demandante quien tenía la calidad de funcionario público. En la resolución en alzada se tuvo en consideración las normas de los artículos 1° incisos primero y segundo, 485 y siguientes del Código del Trabajo, concluyendo que el procedimiento de tutela por vulneración de derechos fundamentales no puede extenderse a materias para las que no está contemplado, como es el caso de los funcionarios públicos. Asimismo, esta resolución tuvo presente que las cuestiones suscitadas entre los funcionarios públicos y la Administración no se encuentra dentro del catálogo de materias cuya competencia el artículo 420 del Código del Trabajo entrega a los juzgados laborales.

Quinto: Que, al contrario de los fallos indicados, la sentencia recurrida en la presente causa, refiriéndose a la causal contenida en el artículo 478 letra a) del Código del Trabajo, decidió que la de la instancia no incurrió en el vicio de haber sido pronunciada por tribunal incompetente, porque estimó que el Tribunal del Trabajo es competente para conocer en esta causa, por tratarse la relación entre las partes, en esencia, de una relación laboral con algunos matices distintos propios del ámbito público, siendo aplicable al actor el procedimiento de tutela. Al efecto, interpretando la normativa contenida en el artículo 1° del Código del Trabajo, tuvo presente que el inciso tercero utiliza la expresión "*trabajadores*" para referirse a todos aquéllos que prestan servicios en las entidades señaladas en el inciso segundo, y luego usa la palabra entidades, que comprende no sólo las empresas del Estado, concluyendo que la propia ley entiende que los funcionarios públicos son también trabajadores y, por ende, la Administración del Estado es su empleador, y que ambos forman parte de una relación de trabajo. A continuación, consideró que el artículo 485 del Código del Trabajo establece que el procedimiento de tutela se aplica respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores, lo que pone de manifiesto que este procedimiento es plenamente aplicable a todos los trabajadores y empleadores, incluidos los órganos de la Administración del Estado, como es el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura.

Sexto: Que de lo expuesto queda de manifiesto la existencia de distintas interpretaciones sobre una misma materia de derecho, a saber, la competencia de los juzgados del trabajo para aplicar el procedimiento de tutela de derechos fundamentales a un funcionario público, que se desempeña para un órgano de la Administración del Estado.

Séptimo: Que, ante la contradicción constatada y para una apropiada solución de la controversia, resulta necesario

determinar y aplicar la correcta doctrina sobre la materia. En ese sentido, corresponde dilucidar si procede aplicar el procedimiento de tutela laboral a los funcionarios de la Administración del Estado, específicamente a los altos directivos públicos designados en cargos del segundo nivel jerárquico del servicio respectivo y, en consecuencia, si los juzgados laborales son competentes para conocer de una demanda de tutela de derechos fundamentales incoada por un funcionario público de planta -alto directivo público- que ejerció el cargo de Director Regional de La Araucanía del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura. En este aspecto se seguirá lo que esta Corte ha señalado en la causa rol N° 10.972-2013, sobre el asunto discutido.

Octavo: Que la Tutela Laboral es un procedimiento nuevo y especial, introducido por la ley 20.087, con el objeto específico de proteger los derechos fundamentales del trabajador (en estricto rigor no es un procedimiento especial, puesto que su tramitación se efectúa conforme al procedimiento de aplicación general). Se trata, en definitiva, de un mecanismo o conjunto de reglas que permite al trabajador reclamar el resguardo y la protección jurisdiccional de sus derechos fundamentales en el ámbito de la relación laboral, cuando aquellos se aprecien lesionados por el ejercicio de las facultades del empleador.

Dicha nueva modalidad, aparece como la culminación de un proceso tendiente a introducir reglas sustantivas, orientadas a explicitar y reforzar la vigencia de los derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones laborales, como las relativas a la prohibición de las discriminaciones (artículo 2° del Código del Trabajo) y las que consagraron la idea de ciudadanía laboral en la empresa (artículo 5° del mismo cuerpo legal), en cuanto se reconoce la función limitadora de los derechos fundamentales respecto de los poderes empresariales, en el seno de la relación de trabajo. En ese contexto y en busca de la vigencia efectiva en el ejercicio de los derechos fundamentales del trabajador, las

normas de Tutela consagradas recientemente vienen a colmar ese vacío, al establecer una acción específica para salvaguardarlos, abriendo un espacio a lo que se ha denominado la "eficacia horizontal" de esa clase de derechos.

Así lo destacaba el mensaje presidencial que acompañó al proyecto de ley que dio origen a la modificación legal analizada, señalando que *"uno de los pilares centrales del proyecto apunta a potenciar la vigencia plena, en el ámbito jurídico - laboral, de los derechos que el trabajador detenta no solo en cuanto trabajador sino en cuanto persona (derecho a la intimidad y vida privada, el honor y la propia imagen, el pensamiento político o religioso, la libertad de expresión, el derecho a no ser discriminado, etc.). Se trata en definitiva, del posicionamiento de los derechos fundamentales como ejes vertebradores de unas relaciones laborales plenamente democráticas. Dicha vigencia requiere, como condición necesaria, no sólo de un reconocimiento material, sino que también y ante todo, de mecanismos de tutela jurisdiccional eficaces e idóneos"*. A su turno, en el debate parlamentario quedó de manifiesto que se trata de derechos fundamentales que exceden los que se han considerado tradicionalmente como derechos propiamente laborales (como el derecho a la sindicalización, negociación colectiva, entre otros) y que la nueva modalidad busca salvaguardar el ejercicio de los derechos de las personas, los cuales se estiman *"inviolables en cualquier circunstancia, incluso al interior de la micro sociedad que es la empresa, y están garantizados para todos los habitantes en la Constitución Política"*. (Cámara de Diputados, Legislatura 352, Sesión 51, 16 de marzo de 2005).

Noveno: Que, resulta necesario establecer, en primer lugar, el correcto sentido y alcance del artículo 1° del Código del Trabajo, que señala:

"Las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores se regularán por este Código y por sus leyes complementarias."

Estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquéllas en que tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial.

Con todo, los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código en los aspectos o materias no regulados en sus respectivos estatutos, siempre que ellas no fueren contrarias a estos últimos.

Los trabajadores que presten servicios en los oficios de notariías, archiveros o conservadores se regirán por las normas de este Código”.

Décimo: Que, por otra parte, la Ley N° 19.882, del año 2003, estableció un Sistema de Alta Dirección Pública al que están sujetos, entre otros, los funcionarios que desempeñen cargos de jefaturas en la dirección de órganos o servicios públicos o en unidades organizativas de éstos, que específica, como el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, a los que denomina "altos directivos públicos". En su artículo trigésimo noveno previene que, en lo no previsto en la ley y en cuanto no sea contradictorio con la misma, el Sistema de Alta Dirección Pública se regulará supletoriamente por las normas de la Ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo; con excepción de las normas contenidas en el Título II, De la Carrera Funcionaria, de dicho cuerpo legal, que no serán aplicables a los altos directivos públicos.

En la especie, la sentencia recurrida de nulidad dejó asentado, en el motivo primero, que el actor desempeñó a partir del 3 de julio de 2012 el cargo de Director Regional de La Araucanía del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, cuyo ejercicio se le entregó mediante el Sistema de Alta Dirección Pública, por lo que concurren a su respecto los

presupuestos para entender comprendida su situación jurídica en la hipótesis prevista en el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo, antes transcrito.

Undécimo: Que, si bien el inciso segundo del artículo 1° del Código del Trabajo excluye de la aplicación de sus normas a las personas que indica, en la medida que se encuentren sometidas por ley a un estatuto especial, cuyo es el caso de los funcionarios de la Administración del Estado como el demandante, según se ha anotado precedentemente, lo cierto es que el inciso tercero de la referida norma prevé la posibilidad de que a "*los trabajadores de las entidades señaladas en el inciso precedente*", les sean aplicables las normas del Código del Trabajo, si concurren los siguientes requisitos, copulativos, a saber, que se trate de materias o aspectos no regulados en sus respectivos estatutos y, en seguida, que ellas no fueren contrarias a éstos últimos.

Duodécimo: Que, en relación al primero de los requisitos antes señalados, es posible establecer que revisadas las disposiciones de la citada Ley N° 19.882 y del Estatuto Administrativo no se advierte que contengan normas que regulen un procedimiento jurisdiccional especial para conocer y resolver denuncias de vulneración de derechos fundamentales que afecten a los funcionarios en el ámbito de la relación de trabajo. En efecto, el procedimiento especial de reclamo consagrado en el artículo 160 del Estatuto Administrativo, es un recurso de carácter administrativo que conoce la Contraloría General de la República, por vicios de legalidad que pudieren afectar los derechos conferidos a los funcionarios en dicho Estatuto. Lo anterior significa que el funcionario no tiene acceso a la jurisdicción, sino sólo a la revisión administrativa del órgano contralor, cuestión esencial que hace que ambos procedimientos no resulten homologables, sin perjuicio que, además, la materia objeto del reclamo administrativo se limita a los vicios o defectos de que pueda adolecer un acto administrativo, en circunstancias que el procedimiento de tutela laboral

comprende cualquier acto ocurrido en la relación laboral que, como consecuencia del ejercicio de las facultades del empleador, implique una lesión en los derechos fundamentales del trabajador, en los capítulos que especifican los incisos 1° y 2° del artículo 485 del Código del Trabajo.

En consecuencia, las reflexiones precedentes conducen a sostener que se cumple el primer requisito previsto en la norma, cual es que exista un vacío legal en el estatuto especial, respecto de una materia o aspecto que sí se encuentra regulado en el Código del Trabajo, como es el procedimiento de Tutela Laboral a través del cual se busca proteger al trabajador, por la vía jurisdiccional, en el goce o disfrute de sus derechos fundamentales en el ámbito del trabajo.

Décimo tercero: Que, tocante al segundo requisito previsto en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, que exige que las normas que habrían de aplicarse en forma supletoria no sean contrarias a las disposiciones del estatuto especial, es menester señalar que tampoco se encuentra en la Ley N° 19.882 ni en el Estatuto Administrativo algún capítulo o norma que pugne con la protección de los derechos fundamentales de los funcionarios públicos y, es que no se advierte cómo normas protectoras de dichos derechos podrían ser incompatibles con lo dispuesto en el estatuto especial que rige a aquellos funcionarios, toda vez que es dable asumir que el Estado, en cuanto empleador, ha de cumplir con el deber de asegurar el pleno respeto de los derechos fundamentales de que también son titulares los funcionarios que trabajan en la Administración del Estado.

En ese sentido, no cabe contraponer lo dispuesto en el artículo 15 de la Ley N° 18.575, que establece que el personal del Estado se regirá por las normas estatutarias en cuanto al ingreso, deberes, derechos, responsabilidad administrativa y cesación de funciones, con el procedimiento de tutela laboral, toda vez que este último tiene por objeto la defensa de los derechos fundamentales del trabajador en su

ámbito y, en ningún caso, modificar u obviar el estatuto en cuestión que rige a los funcionarios públicos, respecto de quienes lo que se pretende es aplicar -cualesquiera sean las características del régimen de trabajo- un mismo estándar en cuanto al respeto de los derechos fundamentales por parte del empleador.

En consecuencia, satisfechos los requisitos establecidos en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, no resulta existir inconveniente para la aplicación supletoria de las normas que se consagran en el párrafo 6° del Título I del Libro V del referido cuerpo legal, respecto de la tutela de derechos fundamentales, a los funcionarios que se encuentran sujetos al Estatuto Administrativo.

Décimo cuarto: Que, la conclusión anterior guarda armonía con lo dispuesto en el artículo 485 del Código del Trabajo, que establece que el procedimiento de Tutela Laboral "se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales *de los trabajadores*". En efecto, el lenguaje utilizado en el inciso tercero del artículo 1° del cuerpo legal citado, no deja lugar a dudas en cuanto a que los funcionarios públicos son considerados también *trabajadores*, toda vez que luego de enunciarse, en el inciso segundo, los órganos a los cuales no se les aplicarán las normas del Código del Trabajo -entre los que se menciona a los funcionarios de la Administración del Estado, del Congreso Nacional, del Poder Judicial y de las empresas del Estado- se indica en el inciso tercero, "Con todo, los *trabajadores* de las entidades señaladas en el inciso precedente se sujetarán a las normas de este Código", sin hacer distinción de ninguna especie en cuanto al tipo de entidad a que se refiere el inciso segundo.

Lo anterior está en concordancia, además, con la forma en que es concebida la excepción a la regla del inciso primero del artículo 1° del cuerpo legal citado. La regla del inciso primero es una de carácter general, por la que se

sujeta las relaciones laborales entre empleadores y trabajadores a las normas del Código del Trabajo, y la excepción contenida en el inciso segundo se refiere a una situación particular, que excluye a determinados trabajadores de la norma general. Así, el inciso segundo establece que "estas normas no se aplicarán, sin embargo, a los funcionarios de la Administración del Estado", lo que quiere decir que, no obstante ser éstos trabajadores quedarán sometidos en sus relaciones con el Estado, a la ley especial que los regule. La expresión *sin embargo*, utilizada en este contexto, es ilustrativa y permite reforzar lo que se viene diciendo, ya que implica que aún cuando la hipótesis es la reseñada en el inciso primero -es una *relación laboral entre empleador y trabajador*- se establecerá respecto de ella una solución distinta. Entenderlo de otra manera, haría inútil la expresión en comento.

Décimo quinto: Que, una vez entendido que la relación entre el funcionario público y el Estado es un vínculo laboral, aunque sujeta a un estatuto especial, no resulta procedente privar a los primeros de un procedimiento que está llamado a determinar el cumplimiento o la vigencia de derechos fundamentales en la relación de trabajo, por el sólo hecho de que las referidas normas asocien el término *empleador* a un contrato de trabajo -y no a un decreto de nombramiento- o se refieran al empleador como a un gerente o administrador, olvidando que el Estado, en su relación con los funcionarios que se desempeñan en los órganos de la Administración, ejerce funciones habituales de dirección -términos que utiliza el artículo 4°citado- como lo hace todo empleador, lo que no es incompatible con el hecho de que se trate de órganos destinados a desempeñar una función pública.

Desde esta perspectiva, entonces, tampoco existe impedimento para aplicar las normas de Tutela a los funcionarios de la Administración del Estado, en la medida que su ámbito de aplicación abarca o comprende a todos los

trabajadores sin distinción, calidad que -como se dijo- también poseen los referidos funcionarios.

Décimo sexto: Que, así las cosas, debe concluirse que el Juzgado de Letras del Trabajo es competente para conocer de la demanda de autos, toda vez que el artículo 420, letra a) del Código del Trabajo, lo habilita para conocer las *"cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores, por aplicación de las normas laborales"* y la acción de tutela laboral, ejercitada por un funcionario público que denuncia una conducta de su empleador que, a su juicio, afecta sus derechos fundamentales es, precisamente y a la luz de lo preceptuado en el artículo 485 del Código del Trabajo, una de aquellas *"cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales"*, que la referida judicatura está llamada a resolver, conforme a la interpretación de la normativa laboral que aquí se ha venido desarrollando.

No es baladí para la interpretación que se efectúa, el especial significado que reviste la consagración de un instrumento de defensa de derechos fundamentales al interior de la relación laboral, que el trabajador aprecie le son desconocidos o lesionados por el empleador en el ejercicio de sus facultades, derechos de aquellos consagrados en el artículo 19 de la Carta Fundamental, en los capítulos que especifica el inciso primero y segundo del artículo 485 del Código del Trabajo. Se trata en definitiva, como señalaba el mensaje presidencial antes citado, *"del posicionamiento de los derechos fundamentales como ejes vertebradores de unas relaciones laborales plenamente democráticas"*, para lo cual ha de tenerse presente que *"su vigencia requiere, como condición necesaria, no sólo de un reconocimiento material, sino también y ante todo, de mecanismos de tutela jurisdiccional eficaces e idóneos"*.

Así las cosas, atendida la entidad y naturaleza de los derechos que por esta vía se pretende proteger, los que según también se dijo, deben considerarse *"inviolables en cualquier"*

circunstancia", no existe una razón jurídica valedera para excluir de su aplicación a toda una categoría de trabajadores, como son los funcionarios públicos, particularmente si se toma en consideración que los elementos de subordinación y dependencia propios de la relación laboral, se dan fuertemente en el contexto de las relaciones del Estado con sus trabajadores, siendo éste un espacio en el cual la vigencia real de los derechos fundamentales puede verse afectada a consecuencia del ejercicio de las potestades del Estado empleador.

Es menester destacar que el Estatuto Administrativo ha sido modificado por leyes recientes para consagrar la vigencia del derecho del funcionario a no ser discriminado por el empleador -artículo 17 inciso 2°- y ha reconocido su dignidad como persona humana, prohibiendo todo acto entre los mismos compañeros de labores en que ésta se vea afectada. Ello confirma que la Administración del Estado no es ajena al compromiso de velar porque los derechos fundamentales de los funcionarios sean respetados y conduce a promover una interpretación que permita *integrar* las normas del Código del Trabajo que estén orientadas a hacer posible, en los hechos, el ejercicio de tales derechos.

Décimo séptimo: Que, lo antes reflexionado permite sostener que a los funcionarios públicos les resulta aplicable el procedimiento de tutela laboral contemplado en el Código del Trabajo y, en consecuencia, los Juzgados Laborales son competentes para conocer de las acciones que ellos deduzcan para denunciar la vulneración de sus derechos fundamentales en el ámbito de trabajo.

En ese contexto, los ministros de la Corte de Apelaciones de Temuco, al rechazar el recurso de nulidad argumentando como lo hicieron, realizaron una correcta y acertada aplicación de la normativa en estudio, que resuelve el punto de derecho controvertido en la dirección sostenida en estos autos.

Décimo octavo: Que, de esta manera, si bien se constata la disconformidad denunciada en la interpretación y aplicación dada a los preceptos analizados en el fallo atacado en relación a aquélla de que dan cuenta las copias de las sentencias dictadas por este Tribunal en los antecedentes N° 1.972-2011, y por la Corte de Apelaciones de Temuco rol 142-2010, ello no constituye la hipótesis prevista por el legislador para que esta Corte, por la vía del presente recurso, invalide el fallo de nulidad y altere lo decidido en el fondo, por cuanto la línea de razonamientos esgrimidos en lo sustantivo por la Corte de Apelaciones de Temuco, en el presente caso, para fundamentar su decisión de rechazar la pretensión de la demandada se ha ajustado a derecho, de tal forma que el arbitrio intentado deberá ser desestimado.

Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se rechaza** el recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por la parte demandada a fojas 147, en relación con la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de Temuco, de nueve de febrero del año dos mil quince, escrita a fojas 109 y siguientes de estos antecedentes.

Acordada con el **voto en contra** del abogado integrante señor Prado, quien fue de opinión de acoger el recurso de unificación de jurisprudencia, por estimar que existe una disconformidad de interpretación de determinadas normas legales en la sentencia respecto de la cual se lo deduce y en las que se acompañan, siendo su correcta inteligencia la que sustenta las segundas, y sobre esta base corresponde acoger, a su vez, el recurso de nulidad que dedujo la parte demandada y rechazar la acción de tutela laboral por vulneración de derechos fundamentales, por los siguientes fundamentos:

1°.- Que, en primer término, se debe tener presente la norma del artículo 108 del Código Orgánico de Tribunales y que en la especie, se discute una incompetencia absoluta por

tratarse de un asunto que se ha sustraído de las materias de las que el juez o tribunal laboral está llamado a resolver en conformidad con lo dispuesto en el artículo 420 del Código del ramo, norma que precisa los negocios de competencia de los juzgados de letras del trabajo.

En efecto, el literal a) del artículo 420 del Código del Trabajo señala que las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores son de competencia de los juzgados de letras del trabajo. La citada norma señala: *"Serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo a) Las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación de contratos individuales o colectivos del trabajo o de las convenciones y fallos arbitrales en materia laboral"*.

Seguidamente, el párrafo 6° del Libro V, Título I del Código del Trabajo, en su artículo 485, reitera que el procedimiento de tutela laboral deriva de *"cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores"*, agregando el inciso 4° del mismo artículo que se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados *"cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limitada el pleno ejercicio de aquellas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial"*.

Lo dicho es plenamente concordante con lo señalado en el citado literal a) del artículo 420 del Código del Trabajo, en orden a que las cuestiones *"derivadas de un contrato individual"* o colectivo del trabajo o de convenciones o fallos arbitrales, son de competencia de los juzgado de letras del trabajo.

Sin embargo, el Sistema de Alta Dirección Pública, establecido en la Ley N° 19.882 de 2003, por expreso mandato legal, señala que a dicho régimen jurídico especial *"estarán*

sujetos los funcionarios de la exclusiva confianza de la autoridad competente que se señalarán, que desempeñen cargos de jefaturas en la dirección de órganos o servicios públicos o en unidades organizativas de éstos, y cuyas funciones sean predominantemente de ejecución de políticas públicas y de provisión directa de servicios a la comunidad. Para los efectos de esta ley, estos funcionarios se denominarán "altos directivos públicos".

La citada Ley N° 19.882 estableció una calidad jurídica especial de "altos directivos públicos", a los que se les aplica un estatuto especialísimo que incluso está por sobre el régimen común y general establecido en el Estatuto Administrativo de la Ley N° 18.834, toda vez que éste régimen jurídico se aplica supletoriamente al de la Ley N° 19.882.

Por lo tanto, dicha calidad jurídica especial de "alto directivo público" y las cuestiones que pudiesen derivarse de dicho régimen jurídico especial, no pueden interpretarse o asimilarse a una cuestión suscitada como consecuencia de una relación laboral por aplicación de normas laborales, como dice el citado artículo 485 del Código del Trabajo, o a una cuestión suscitada entre "empleador y trabajador" por aplicación de un contrato individual o colectivo del trabajo o una convención o un fallo arbitral en materia laboral, como señala el literal a) del artículo 420 del Código del Trabajo.

2°.- Que, ahora bien, para dilucidar el litigio planteado, se hace necesario tener en consideración la norma contenida en el artículo 1° del Código del Trabajo, como asimismo lo dispuesto en el artículo trigésimo noveno de la Ley N° 19.882, de 2003, que previene: *"En lo no previsto en la presente ley y en cuanto no sea contradictorio con la misma, el Sistema de Alta Dirección Pública se regulará supletoriamente por las normas de la ley N° 18.834, sobre Estatuto Administrativo. En todo caso no les serán aplicables a los altos directivos públicos las normas contenidas en el Título II, De la Carrera Funcionaria, de dicho cuerpo legal";*

como también lo señalado en su artículo quincuagésimo séptimo, inciso primero, que establece: "La autoridad competente sólo podrá nombrar en cargos de alta dirección a alguno de los postulantes propuestos por el consejo o el comité de selección, según corresponda", e inciso segundo, que indica: "Los nombramientos tendrán una duración de tres años. La autoridad competente podrá renovarlos fundadamente, hasta dos veces, por igual plazo, teniendo en consideración las evaluaciones disponibles del alto directivo, especialmente aquellas relativas al cumplimiento de los acuerdos de desempeño suscritos". Y, por último, lo dispuesto en el artículo quincuagésimo octavo, inciso primero, que prescribe: "Sin perjuicio de lo establecido en el artículo anterior, los altos directivos públicos tendrán en materia de remoción la calidad de empleados de la exclusiva confianza de la autoridad facultada para disponer su nombramiento", y el inciso segundo, que señala: "Cuando el cese de funciones se produzca por petición de renuncia, antes de concluir el plazo de nombramiento o de su renovación, y no concurra una causal derivada de su responsabilidad administrativa, civil o penal, o cuando dicho cese se produzca por el término del periodo de nombramiento sin que este sea renovado, el alto directivo tendrá derecho a gozar de la indemnización contemplada en el artículo 148 de la ley N°18.834".

3°.- Que de las disposiciones mencionadas en los considerandos que preceden, resulta que el denunciante, en su relación con el Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura, se hallaba especialmente sometido a la Ley N° 19.882 y, en forma supletoria, a las disposiciones del Estatuto Administrativo y, también, supletoriamente, a las normas del Código del Trabajo, pero sólo en los asuntos no regulados por dicho Estatuto y en la medida en que las normas del Código Laboral no fueran contrarias a las de esa normativa especial.

4°.- Que de esas mismas disposiciones, aparece que la Ley N° 19.882 establece su propia regulación en torno a los nombramientos en cargos de alta dirección y en cuanto a las

causales de expiración y cese de funciones, y sus disposiciones rigen con preferencia a quienes integran una dotación como la de que se trata, excluyendo el imperio del derecho laboral común en esos asuntos, al tenor de lo preceptuado tanto en el artículo trigésimo noveno de la Ley N° 19.882, como en el inciso tercero del artículo 1° del Código del Trabajo, sin perjuicio de considerarse además el artículo 13 del Código Civil.

5°.- Que, por otra parte, el artículo 485 del Código del Trabajo, establece que este procedimiento -de tutela laboral- se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores que allí se precisan. Es decir, a la vinculación surgida en los términos de los artículos 7° y 8° del mismo texto legal y, en caso alguno, a la relación estatutaria a la que se someten los funcionarios públicos a contrata, cuyo contenido está dado por las disposiciones de su propio estatuto, esto es, la Ley N° 18.834.

6°.- Que, por consiguiente, los juzgados laborales son incompetentes absolutamente, en razón de la materia, para conocer de una demanda de tutela de derechos fundamentales incoada por un funcionario público designado mediante el Sistema de Alta Dirección Pública para ejercer el cargo de Director Regional IX Región de La Araucanía del Servicio Nacional de Pesca y Acuicultura.

7°.- Que, por lo reflexionado, en concepto de este disidente, yerran los sentenciadores de la Corte de Apelaciones de Temuco en el presente caso al concluir que a los altos directivos públicos les resulta aplicable el procedimiento de tutela laboral contemplado en el Código del Trabajo y, a consecuencia de lo cual, consideran que los Juzgados Laborales son competentes para conocer de las acciones que ellos deduzcan para denunciar la vulneración de sus derechos fundamentales en el ámbito de trabajo.

Redacción a cargo del abogado integrante señor Arturo Prado Puga.

Regístrese y devuélvase con sus documentos y agregado.

N° 4.150-2015.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Carlos Cerda F., y los Abogados Integrantes señora Leonor Etcheberry C., y señor Arturo Prado P. No firman los Abogados Integrantes señora Etcheberry y señor Prado, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ambos ausentes. Santiago, uno de diciembre de dos mil quince.

Autoriza el Ministro de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a uno de diciembre de dos mil quince, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, diez de junio de dos mil catorce.

Vistos:

En estos autos RIT O-52-2012 del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Coronel, don José Enrique Molina Aguilera, deduce demanda de indemnización de perjuicios por accidente del trabajo en contra de Comercial Sepmo y Cía. Ltda., en su calidad de empleador directo, y solidariamente en contra de la empresa Pesquera Orizon S.A., dueño de la obra en la que desempeñaba sus funciones, fundado en el incumplimiento del primero de las obligaciones que le impone el artículo 184 del Código del Trabajo, y la falta de obediencia del segundo de lo dispuesto en el artículo 183 E del mismo compendio.

Comercial Sepmo y Cía. Ltda., al contestar, atribuyó la responsabilidad del accidente al actor, señalando que éste se produjo por su conducta imprudente y temeraria, contraviniendo las instrucciones de su supervisor directo. Señala que ha dado cumplimiento al deber de seguridad que le impone la ley respecto de todos sus trabajadores, por lo que no corresponde que le indemnice, sin perjuicio de indicar que lo extenso de la recuperación del trabajador y sus secuelas responderían a un tratamiento que no habría sido bien realizado, de manera que mal puede responder su parte por daños imposibles de prever y que no responden a un actuar u omisión suya. Impugna también lo demandado por lucro cesante, en primer término, en razón de las prestaciones que otorga la Ley 16.744, y además, porque la base de cálculo empleada al determinar lo pedido no es procedente.

A su turno, Pesquera Orizon S.A., al contestar, sostuvo la inexistencia de responsabilidad solidaria de su parte, ya que no es dueña de la obra. Asimismo, indica que tratándose de obligaciones de hacer, la ley laboral no contempla la responsabilidad solidaria, o en su caso subsidiaria, del dueño de obra, empresa principal o mandante, ya que los arts 183 B y 183 D del Código del Trabajo la establecen únicamente respecto de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecte a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, naturaleza que no se corresponde con la de una obligación de hacer,

como es la obligación de seguridad. El artículo 183 E del Código citado contempla la responsabilidad directa del dueño de la obra, excluyendo expresamente el deber de cuidado como una responsabilidad derivada de la del empleador, y la acción deducida en su contra se ha fundado en la eventual responsabilidad solidaria, la que es accesoria de la responsabilidad del empleador directo.

Asimismo, alega la culpa exclusiva del trabajador en los hechos, el cumplimiento de la normativa vigente por su representada, la falta de legitimación activa del actor y la falta de legitimación pasiva de su representada. Subsidiariamente, para el caso que se establezca la responsabilidad de su parte en los hechos de la demanda, invoca la exposición imprudente al daño por parte de la víctima para la determinación del daño moral demandado, analiza los perjuicios invocados, discute su configuración y monto, y termina solicitando no se condene al pago de las costas, por haber tenido motivo plausible para litigar.

La sentencia de la instancia, de veintidós de abril de dos mil trece, acogió la demanda deducida sólo en cuanto condenó a los demandados Comercial Sepmo y Cía. Ltda y Pesquera Orizon S.A., solidariamente, al pago de la suma de \$30.000.000.- (treinta millones de pesos) a título de indemnización por daño moral, con reajustes conforme la variación del Índice de Precios al Consumidor entre la fecha en que la sentencia quede ejecutoriada y el pago efectivo, e intereses corrientes para operaciones de crédito de dinero reajustables a contar de la fecha de constitución en mora del demandado, rechazándola en cuanto pretendía el pago de una indemnización por lucro cesante, sin costas a las demandadas por no haber sido totalmente vencidas.

En contra de este fallo recurrió de nulidad Pesquera Orizon S.A., apoyándose en la causal prevista en el artículo 477 del Código del Trabajo, en relación con los artículos 183 B y 183 E del mismo Código, 1511 y 1526 del Código Civil.

Por sentencia de diez de septiembre de dos mil trece, la Corte de Apelaciones de Concepción lo acogió, por haberse infringido los artículos 183 E del Código del Trabajo en relación con los artículos 1511 y 1526

del Código Civil, anuló la sentencia de la instancia y en su reemplazo acogió la demanda deducida en contra de los demandados ya citados, sólo en cuanto se condena mancomunadamente y por partes iguales a Comercial Sepmo y Cía. Ltda. y Pesquera Orizon S.A. a pagarle al actor la suma de \$30.000.000.- a título de indemnización por daño moral, suma que deberá pagarse reajustada de acuerdo a la variación del Índice de Precios al Consumidor entre la fecha en que dicha sentencia quede ejecutoriada y la del pago efectivo, y así reajustada devengará intereses corrientes para operaciones de crédito de dinero reajustables a contar de la fecha de constitución en mora de los demandados.

En contra de esta última decisión el demandante deduce el presente recurso de unificación de jurisprudencia, para cuyo conocimiento se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que esta Corte reiteradamente ha sostenido que, en conformidad con lo dispuesto en el artículo 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación en examen debe contener fundamentos, una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto de la materia de derecho de que se trate, sostenidas en diversos fallos emanados de tribunales superiores de justicia y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar la copia del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que el recurrente explica que se trata de una demanda laboral de indemnización de perjuicios por accidente del trabajo sufrido por don José Molina dentro de la Planta Coronel Sur de South Pacific Korp, hoy Pesquera Orizon S.A. La sentencia de la instancia estableció como hechos de la causa la ocurrencia del siniestro el 25 de noviembre de 2009, la existencia de relación laboral entre el demandante y Comercial Sepmo y Cía. Ltda., así como el carácter de mandante de ésta, de la empresa Pesquera Orizon S.A.; que ambas demandadas tenían responsabilidad directa respecto del accidente laboral y de las lesiones sufridas por el actor, por infracción al deber de cuidado en virtud de lo dispuesto en los artículos 183 E y 184, respectivamente, del

Código del Trabajo, fijándose por ello una indemnización de \$30.000.000.

Dicha sentencia fue recurrida de nulidad por Pesquera Orizon S.A., por estimar el tribunal de la instancia que la responsabilidad civil de su parte por infracción del deber de seguridad era solidaria en relación al co demandado, Comercial Sepmo y Cía Ltda.; sostiene el recurrente que la responsabilidad era sólo de Sepmo o, en subsidio, que ella era conjunta o mancomunada, invocando al efecto lo dispuesto en los artículos 183 B y 183 E del Código del Trabajo, 1511 y 1526 del Código Civil.

La Corte de Apelaciones de Concepción, conociendo de este recurso, estimó que la indemnización compensatoria derivada del incumplimiento del deber de cuidado de los artículos 183 E y 184 debe seguir la regla general de las obligaciones con pluralidad de sujetos contemplada en los artículos 1511 inciso 1º y encabezado del artículo 1526 del Código Civil, esto es, simplemente conjunta o mancomunada, obligándose cada codeudor a su cuota o parte, por lo que lo acogió, anuló el fallo atacado y en sentencia de reemplazo, dispuso que a la indemnización determinada en la instancia debían concurrir los demandados conjunta o mancomunadamente.

En lo que se refiere a las distintas interpretaciones sostenidas en fallos firmes de los tribunales superiores de justicia en relación con los artículos 183 E y 184 del Código del Trabajo, el recurrente señala que expondrá acerca de una sentencia emanada de tribunales superiores, que resuelve precisamente la controversia jurídica de autos. Se trata de la dictada por la Corte de Apelaciones de Santiago en el ingreso 8755-2009, en la que se señala que la infracción de una obligación como la que se ha tenido por establecida en autos, no es simplemente conjunta. Expone la parte que, en dicha causa, se interpuso demanda de indemnización de perjuicios en contra del empleador del actor, la sociedad S & R Tecnología y Servicios Integrales Limitada y en contra de la empresa principal, la sociedad VTR Banda Ancha S.A., a fin de que ambas demandadas fueran condenadas solidaria o subsidiariamente al pago de los perjuicios sufridos con motivo del accidente de trabajo que

afectó al demandante el 17 de octubre de 2007. La sentencia tuvo por acreditado que ambas empresas, mandante y mandataria, tuvieron responsabilidad en el accidente de trabajo, ordenando pagar indemnización por daño moral. Enseguida transcribe los fundamentos de este fallo en los que se razona de la siguiente manera:

“ 8º) Que no está demás consignar que atendido que se trata de una responsabilidad contractual, la responsabilidad resulta de no haberse comportado la empresa principal como lo haría un hombre juicioso en la administración de sus negocios importantes; ello, debido a que la ley exige de su parte no una mediana diligencia, sino una extrema diligencia o cuidado. Se advierte, en este sentido, que la ley obliga a adoptar las medidas necesarias (todas las que lo sean) para proteger eficazmente la vida y la salud de todos los trabajadores que laboran en su obra, empresa o faena, cualquiera sea su dependencia (Art. 183 E del Código del Trabajo). No se conforma la ley con decir que tiendan a proteger, exige que sean para proteger. Huelga decir, que eficazmente significa en el lenguaje común en que está tomado, con virtud, actividad, fuerza y poder para obrar;

9º) Que esto se condice con la esencia del derecho laboral, puesto que su carácter protector del trabajador está siempre presente. Así, en la protección de las remuneraciones, en la limitación de la jornada de trabajo, en la sanción por la falta de escrituración del contrato de trabajo, en el establecimiento de fueros y procedimientos de desafuero, en las normas de negociación colectiva, en el establecimiento de indemnizaciones por término del contrato y demás;

10º) Que en lo relativo a la solidaridad demandada, el artículo 183 B del Código del Trabajo establece la responsabilidad solidaria de la empresa principal con las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas a favor de los trabajadores de éstos. La responsabilidad del contratista en este caso emana del incumplimiento de una obligación del contrato de trabajo, por ende, de una obligación laboral; empero, la ley se refiere aquí a obligaciones laborales o previsionales (de cualquiera de ellas; la ley, en cambio, lo expresa indicando ambas, por eso las diferentes conjunciones) de aquellas que

contraiga el empleador contratista (lo que también se aplica al subcontratista), y en este caso la empresa principal lleva una responsabilidad propia y directa conforme el artículo 183 E, es decir, responde por sí misma y de sí misma.

11º) Que de lo dicho se sigue que existe en la especie pluralidad de obligados para con un mismo acreedor, siendo el objeto debido uno mismo: la indemnización del daño producido como consecuencia del accidente laboral de que se trata. Entonces el acreedor tiene dos deudores y hay solidaridad entre ellos, porque la ley a pesar de establecer la responsabilidad directa del dueño de la obra, empresa o faena, lo hace solidario de las obligaciones laborales que afecten al empleador (contratista) y esto se explica porque puede estar en riesgo la vida o la integridad física o psíquica del trabajador (en términos de capacidad para el trabajo), vale decir, por la superior entidad del bien jurídico que se propone proteger. Que la empresa individual tenga una responsabilidad directa, no significa otra cosa, en este contexto, que se la puede demandar independientemente del contratista por su propia responsabilidad, pero no elimina la solidaridad pasiva que la ley estableció respecto de las obligaciones laborales y previsionales que ésta adquiere. Por tal razón no es una obligación simplemente conjunta;”

Tales razonamientos permitieron a la Corte de Apelaciones, en lo pertinente, revocar la sentencia de primera instancia y acoger la demanda en cuanto por ella se perseguía la responsabilidad de VTR Banda Ancha S.A., empresa principal, que quedó entonces condenada solidariamente con S y R Tecnología y Servicios Integrales Limitada, empleador directo, a pagar a la parte demandante las indemnizaciones que por lucro cesante y daño moral se establecieron, con los intereses y reajustes que contempla el artículo 63 del Código del Trabajo.

Por ello, ruega tener por interpuesto recurso de unificación de jurisprudencia, para que sea acogido y, en la sentencia de reemplazo que se dicte, se resuelva sobre la auténtica interpretación de los artículos 183 B, 183 E y 184, acogiendo la demanda en su integridad, estableciendo que las dos demandadas, al haber tenido responsabilidad

directa en el accidente del trabajo, deben ser condenadas solidariamente al pago de la indemnización por daño moral o compensatoria derivada del incumplimiento del deber de cuidado establecido en las dos últimas normas citadas, o la suma que se determine de acuerdo al mérito de autos, con costas.

Tercero: Que, de la lectura de la sentencia impugnada, resulta que los jueces recurridos estimaron que el artículo 183 E del Código del Trabajo carece en su contenido expreso de componentes propios o que, por referencia, den cuenta de la existencia de un régimen de responsabilidad solidaria, modalidad que, conforme lo establece el inciso segundo del artículo 1511 del Código Civil, reclama texto expreso, manifestado en una norma legal, en una cláusula contractual o aún en una disposición o declaración testamentaria que así la estatuya, tal como ocurre, por ejemplo, en el artículo 183-B del Código del Trabajo que, a propósito de las obligaciones de dar de que es titular el trabajador, expresamente consagra tal solidaridad, por lo que no cabe más que entender que la indemnización compensatoria derivada del incumplimiento del deber de cuidado establecido en la primera norma citada, debe seguir la regla general en materia de obligaciones con pluralidad de sujetos, contemplada en los artículos 1511 inciso primero y encabezado del artículo 1526 del Código Civil, esto es, revestir el carácter de simplemente conjunta o mancomunada, obligándose cada codeudor a su cuota o parte respecto de tal obligación.

Cuarto: Que, por su parte, en la sentencia invocada por el actor la conclusión a la que se arriba es la inversa de la anotada precedentemente, esto es, que la existencia de responsabilidad directa por parte del dueño de la obra no elimina la solidaridad pasiva establecida por el artículo 183 B del Código del Trabajo, respecto de las obligaciones laborales y previsionales que adquirió el contratista.

Quinto: Que, por consiguiente, dándose los requisitos necesarios al efecto, el presente recurso de unificación de jurisprudencia debe prosperar con el objeto de precisar la recta exégesis del artículo 183 E del Código del Trabajo, en orden a

determinar el régimen de responsabilidad del dueño de obra ante el incumplimiento de los deberes que menciona la referida norma.

Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge el recurso de unificación de jurisprudencia** interpuesto por el demandante, contra la sentencia de diez de septiembre de dos mil trece, dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción en estos autos RIT O-52-2011, caratulados "Molina con Comercial Sepmo y Cía. Ltda. y Pesquera Orizon S.A." tramitados en el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Coronel, en consecuencia, se la reemplaza por la que se dicta a continuación, sin nueva vista y separadamente.

Redacción a cargo del Ministro señor Ricardo Blanco Herrera.

Regístrese.

Nº 10.139-2013.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Gloria Ana Chevesich R., señor Carlos Aránguiz Z., señora Andrea Muñoz S., y el Abogado Integrante señor Arturo Prado P. No firman las Ministras señoras Chevesich y Muñoz, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con feriado legal la primera y por estar con permiso la segunda. Santiago, diez de junio de dos mil catorce.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a diez de junio de dos mil catorce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, doce de mayo de dos mil catorce.

Vistos y teniendo presente:

Primero: Que don Patricio Varas Vega, abogado, en representación de don Juan Serrano Sánchez, ha deducido recurso de queja en contra de los integrantes de la Corte de Apelaciones de Valparaíso, Ministra señora Inés María Letelier Ferrada y la Fiscal Judicial señora Mónica González Alcaide, por la grave falta o abuso cometido en la dictación de la resolución de diecisiete de febrero del año en curso, recaída en autos sobre despido indirecto y cobro de prestaciones, en procedimiento de aplicación general, RIT O-951-2013, caratulados “Serrano con Transportes Artisa Limitada”, en cuya virtud confirmaron la resolución dictada por el Juzgado del Trabajo de Valparaíso, que no admitió a tramitación la demanda por despido indirecto y por el cobro de las indemnizaciones derivadas del mismo, por encontrarse caduca la acción.

Segundo: Que el quejoso sostiene que la referida resolución es abusiva, puesto que el plazo de caducidad de la acción de despido indirecto debe someterse al mismo régimen de suspensión a que se refiere el inciso final del artículo 168 del Código del Trabajo. Agrega que no puede interpretarse el artículo 171 inciso 1° del cuerpo legal aludido en forma restrictiva, por cuanto tratándose del ejercicio de acciones cuyo fin es la protección de derechos laborales, la interpretación de las normas debe hacerse de modo que facilite la tutela judicial efectiva de esos derechos, toda vez que las disposiciones laborales deben comprenderse a la luz de normas constitucionales que no sólo consagran la igual protección del trabajo sino también las que establecen la igual protección en el ejercicio de los derechos. Añade que la correcta exégesis debe hacerse en sentido más amplio y en armonía con lo dispuesto en el inciso final del artículo 168 del Código Laboral, según se desprende de la regla del artículo 22 inciso 1° del Código Civil. En este sentido, asevera que todo el ordenamiento de la reforma procesal laboral da el mismo tratamiento a las acciones de los trabajadores, provengan estas de un despido o de un “autodespido”, aún más en el caso de los procedimientos monitorios es el propio legislador en los artículos 497 y 499 del Código de Trabajo, el que exige que sea acción por despido injustificado o “autodespido”, previo a la interposición de las acciones, se deduzca reclamo ante la Inspección del Trabajo y se remite para efecto de los plazos a lo dispuesto en el artículo 168 y 201 del Código del Trabajo, de manera que el ejercicio de los derechos laborales queda sometido a iguales normas. Concluye señalando que el

abuso se produjo porque las juezas recurridas no aplicaron los principios propios del derecho laboral, de proteger al trabajador.

Tercero: Que, informando los jueces recurridos expresan estimar que no han incurrido en falta o abuso, toda vez que si bien existe doctrina que sustenta la posición del quejoso y que ha sido adoptada por algunos tribunales, el artículo 171 del Código del Trabajo no contempla la hipótesis de suspensión del plazo de caducidad. Indica el informe que la forma de resolver no implica, de modo alguno una falta o abuso grave que amerite la aplicación de sanciones disciplinarias, puesto que no se ha vulnerado una norma imperativa.

Cuarto: Que el recurso de queja está regulado en el Título XVI del Código Orgánico de Tribunales, que trata “De la jurisdicción disciplinaria y de la inspección y vigilancia de los servicios judiciales”, texto que en su párrafo primero lleva el epígrafe de “Las facultades disciplinarias”. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 545 del cuerpo legal citado, este medio de impugnación tiene por exclusiva finalidad corregir las faltas o abusos graves cometidos en sentencias interlocutorias que pongan fin al juicio o hagan imposible su continuación, o en sentencias definitivas, que no sean susceptibles de recurso alguno, ordinario o extraordinario.

En consecuencia, para que proceda el recurso de queja es menester que los jueces hayan dictado una determinada resolución jurisdiccional incurriendo en una falta o abuso grave, esto es, de gran entidad o importancia, única circunstancia que autoriza a aplicarles una sanción disciplinaria en caso de ser éste acogido. No es por ello una vía que pueda ser utilizada para impugnar una discrepancia o un error en que hubiera incurrido un juez en el ejercicio de su labor jurisdiccional.

Quinto: Que, en el presente caso, el objeto del recurso es impugnar la interpretación que los sentenciadores recurridos hicieron de las normas que dirimen el conflicto planteado y que dicen relación, como se ha dicho, con la determinación de la procedencia de la suspensión del plazo, regulada en el artículo 168 del Código del Trabajo, a la figura del auto despido previsto en el artículo 171 del cuerpo legal citado, cuestión por su misma naturaleza no susceptible de ser atacada a través de esta vía. Al respecto, cabe señalar que, como ha sostenido este Tribunal, el proceso de interpretación de la ley que llevan a cabo los juzgadores en cumplimiento de su función jurisdiccional no es susceptible de ser revisado por la vía del recurso de queja.

Sexto: Que, en consecuencia y conforme a lo razonado, el presente recurso de queja no podrá prosperar.

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 548 y 549 del Código Orgánico de Tribunales, **se rechaza** el recurso de queja interpuesto en lo principal de la presentación de fojas 4.

Acordada **contra el voto** de la Ministra señora Chevesich, quien estuvo por acoger el mencionado recurso, dejando sin efecto la resolución recurrida y disponiendo dar curso a la demanda de auto despido, por juez no inhabilitado, en virtud de las siguientes consideraciones:

1°) Que, si bien comparte lo que la sentencia predica, sobre la improcedencia de utilizar esta vía disciplinaria para modificar decisiones jurisdiccionales basadas en una determinada interpretación de las normas de la que el recurrente discrepa, en la especie, estima que la interpretación efectuada por los sentenciadores amerita ser corregida por esta vía, desde que ésta se aparta injustificadamente de la que resulta ser la interpretación más acertada, lesionando el derecho del trabajador a la tutela judicial efectiva, que significa, en este caso, la posibilidad de someter a la jurisdicción la procedencia de un auto despido, en los mismos términos que el estatuto laboral prevé respecto de los trabajadores que son despedidos.

2°) Que, en efecto, la interpretación restrictiva que los sentenciadores hicieron del artículo 168 en relación al 171, ambos del Código del Trabajo, impidió que la jurisdicción emitiera un pronunciamiento sobre el fondo del asunto, en circunstancias que si se hubiera aplicado el tratamiento previsto para las acciones por despido, necesariamente tendría que haberse contabilizado el período durante el cual se tramitó el reclamo deducido por el interesado ante el órgano administrativo, para efectos de entender suspendido el plazo que prevé el artículo 171 citado en relación a la acción por auto despido.

3°) Que los principios generales del derecho constituyen una importante herramienta que han de utilizar los jueces en su labor de interpretación e integración de las normas legales; en la especie, qué duda cabe que la aplicación del denominado “principio pro operario”, uno de los más importantes principios inspiradores del Derecho del Trabajo, conforme al cual los jueces en caso de duda deben escoger la exégesis más favorable al trabajador, pudo auxiliar a los jueces recurridos a la hora de determinar el alcance de las normas involucradas en la presente controversia, arrojando luz sobre la interpretación más acertada, la que

resultaba, además, consistente con el respeto que exige la garantía de la tutela judicial efectiva.

Sin perjuicio de lo resuelto, los jueces que concurrieron a la decisión de mayoría, **en el ejercicio de la facultad concedida por el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales**, tienen presente lo que sigue:

1.- Que consta de los autos tenidos a la vista (RIT O-951-2013 seguidos ante el Juzgado del Trabajo de Valparaíso) los siguientes antecedentes:

a.- El día 28 de noviembre de 2013 don Patricio Varas Vega, abogado, en representación de don Juan Serrano Sánchez, interpuso demanda por auto despido y cobro de prestaciones laborales, en conformidad al artículo 171 del Código del Trabajo, en contra de Transportes Artisa Limitada en su calidad de empleador directo y solidaria o subsidiariamente en contra de Soquimich, en su calidad de empresa principal o mandante, solicitando se los condene a pagar al actor las prestaciones e indemnizaciones que se cobran en la demanda, más intereses, reajustes y costas.

b.- El día 2 de diciembre del mismo año recae respecto de la referida demanda la siguiente resolución: “Fecha en que el demandante señala haber puesto término a la relación laboral habida con la demandada -30 de agosto de 2013- fecha de presentación de la demanda, 28 de noviembre de 2013, esto es, excediendo el plazo de 60 días hábiles que establece la norma, en relación con lo que establecen los artículos 171 y 447 inciso segundo: No se admite a tramitación la demanda de despido injustificado y en consecuencia las indemnizaciones derivadas del mismo, por encontrarse caduca la acción a su respecto”. Se lee además que se cita a audiencia preparatoria respecto de la acción de cobro de prestaciones laborales.

c.- En contra de dicha resolución la parte demandante interpuso reposición y apelación subsidiaria. El tribunal denegó la reposición y concedió el recurso de apelación.

d.- La Corte de Apelaciones de Valparaíso conociendo de dicho recurso, con fecha diecisiete de febrero de dos mil catorce, confirmó la resolución apelada.

e.- Del texto de la demanda y de los antecedentes acompañados a ella aparece que el término de la relación laboral se produjo por “autodespido” el día 30 de agosto de 2013, que el trabajador interpuso reclamo ante la Inspección del Trabajo con fecha 2 de septiembre de 2013 y que el procedimiento ante esa entidad concluyó el día 25 del mismo mes y año.

2.- Que de acuerdo a lo expuesto aparece que la decisión de los recurridos privó a la parte demandante del derecho a incoar una demanda para obtener el pago de prestaciones de orden laboral, en la medida que la interpretación armónica de los artículos 168 y 171 del Código del Trabajo permite concluir que en el caso del “autodespido” el plazo para reclamar en sede judicial se suspende en el evento que se efectúe un reclamo ante la Inspección del Trabajo, dado que no existe razón de ninguna índole que permita sostener un diferente tratamiento jurídico para el despido y el “autodespido”, en lo concerniente a la forma cómo se deben computar los plazos para impetrar las acciones pertinentes para que los tribunales conozcan de una demanda destinada a obtener el pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 162 y 163 del cuerpo legal citado. Además, se tiene presente los principios que informan el derecho laboral, en concreto, el denominado “Principio Protector”, que en materia de interpretación de enunciados normativos se manifiesta en el “In dubio pro operario”, conforme al cual los jueces en caso de duda debieron recurrir en elección de la exégesis más favorable al trabajador.

3.- Que, por consiguiente, es posible concluir que el periodo por el que se suspende el plazo de caducidad de la acción es el de la duración del procedimiento ante la Inspección del Trabajo, el cual se realizó entre el 2 y 25 de septiembre de 2013, por lo que no había transcurrido el plazo de sesenta días hábiles a que se refiere el artículo 171 del Código del Trabajo.

Por estas consideraciones y normas legales citadas, actuando de oficio esta Corte, **se dejan sin efecto** la resolución de diecisiete de febrero de dos mil catorce y de dos de diciembre de dos mil trece de primer grado, dictadas por la Corte de Apelaciones de Valparaíso y por la jueza titular del Juzgado del Trabajo de la misma ciudad, respectivamente, en cuanto determinan la caducidad de la acción de despido indirecto y en su lugar se dispone que el tribunal de primer grado citará a audiencia preparatoria de conformidad al procedimiento establecido por la ley.

Acordada la actuación de oficio **contra el voto** de la Ministra señora Chevesich, quien, conforme a lo antes expresado, estuvo por acoger derechamente el recurso de queja y de la Ministra señora Muñoz, quien, con el objeto de guardar coherencia con la argumentación que condujo a desestimar el recurso de queja y no entorpecer la independencia de los jueces para decidir conforme a la interpretación que estimaren más adecuada - aún cuando pudiere

no compartir el criterio utilizado por éstos, como ocurre en el caso de autos – fue de opinión de rechazar, pura y simplemente, el recurso de queja.

Agréguese copia autorizada de esta resolución a los autos tenidos a la vista; hecho, devuélvanse a la Corte de Apelaciones de Valparaíso.

Regístrese, comuníquese y archívese.

Redacción a cargo de la Ministra señora Muñoz.

Rol N° 4317-2014.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señor Ricardo Blanco H., señora Gloria Ana Chevesich R., señor Carlos Aránguiz Z., señora Andrea Muñoz S., y el Abogado Integrante señor Arnaldo Gorziglia B. No firma el Ministro señor Blanco y el Abogado Integrante señor Gorziglia, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con permiso el primero y por estar ausente el segundo. Santiago, doce de mayo de dos mil catorce.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a doce de mayo de dos mil catorce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, veinticinco de agosto de dos mil quince.

Vistos:

Por sentencia de diez de febrero de dos mil catorce dictada por el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago se acogió la demanda interpuesta en contra de Jorge Rabié y Compañía S.A., y declarándose improcedente el despido que afectó a los trabajadores que individualiza, se la condenó a pagar las sumas que señala por concepto de un 30% de incremento de indemnización por años de servicio y feriados pendientes. Además, se declaró que entre Jorge Rabié y Cía S.A y Unilever Chile S.A y veinte de los actores existió un régimen de subcontratación y que por lo anterior la demandada UNILEVER CHILE S.A., deberá pagar a los trabajadores que individualiza y que se encuentren bajo este régimen, y en subsidio de la demandada Jorge Rabié y CIA S.A. las sumas que señala por concepto de feriado legal y proporcional. Se condena en costas a ambas demandadas.

En contra del referido fallo, UNILEVER CHILE S.A., interpuso recurso de nulidad, fundándose en la causal prevista en el artículo 477 del Código del Trabajo, en relación con el artículo 183-B del mismo cuerpo legal, en forma conjunta con aquella establecida en el artículo 478 letra b) del Código referido.

Asimismo, los demandantes interpusieron recurso de nulidad fundándose en la causal prevista en el artículo 477 del Código del Trabajo, en relación con los artículos 162 inciso cuarto, 163, y 183-B, todos del mismo cuerpo legal.

Ambos recursos fueron desestimados por una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago por sentencia de dieciocho de agosto de dos mil catorce, escrita a fojas 52 y siguientes.

La parte demandante dedujo recurso de unificación de jurisprudencia en los términos que da cuenta el escrito que rola a fojas 80 y siguientes, solicitando que se lo acoja en todas sus partes y se deje sin efecto la sentencia impugnada, y acto continuo, sin nueva vista, se dicte una de reemplazo en unificación de jurisprudencia que haga lugar al recurso de nulidad y, consiguientemente, se acoja la demanda, con costas.

Considerando:

Primero: Que de conformidad a lo dispuesto en los artículos 483 y 483-A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede

cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existen distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de tribunales superiores de justicia. La presentación respectiva debe ser fundada, incluir una relación precisa y circunstanciada de las distintas interpretaciones respecto del asunto de que se trate, sostenidas en las mencionadas resoluciones y que haya sido objeto de la sentencia contra la que se recurre y, por último, se debe acompañar copia del o de los fallos que se invocan como fundamento.

Segundo: Que la recurrente, en primer lugar, señala que la materia de derecho objeto del juicio es “establecer la correcta aplicación del artículo 183-B del Código del Trabajo, en relación con los artículos 162, 163 y 168 del mismo cuerpo legal”. Según la parte, el conflicto jurídico consiste en determinar si la empresa mandante debe o no responder por los correspondientes recargos legales que sancionan el despido improcedente, cuando por sentencia judicial se ha declarado improcedente el despido y condenado al empleador al pago del recargo del 30% dispuesto en la letra a) del artículo 168.

La interpretación que realiza la Corte es que la empresa Unilever S.A., en su calidad de mandante, no debe ser condenada subsidiariamente al pago del recargo legal, aún cuando la sentencia establezca el vínculo de subcontratación entre las demandadas y un régimen de responsabilidad subsidiaria

En segundo lugar, señala que sobre dicha materia existe una distinta interpretación sostenida por diversas sentencias emanadas de los tribunales superiores de justicia, y para los efectos del contraste necesario, el compareciente invoca, en primer lugar, la sentencia dictada por la Corte de San Miguel, rol N° 126-2013, que en su considerando séptimo establece: “Que, en consecuencia, de conformidad a la actual normativa sobre subcontratación, la empresa principal es responsable solidaria o subsidiariamente, sin duda, del pago de las remuneraciones de los trabajadores y del entero, en el organismo pertinente, de las cotizaciones previsionales retenidas de dicha remuneración, entre otras, además de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, con su incremento y de la compensación de feriados, las que surgen con motivo de la terminación de la relación laboral y ello por expresa disposición de la ley”.

Además invoca la sentencia dictada por la Corte de Apelaciones de

Temuco, rol 160-2012, que expone los siguientes argumentos “4°.- Que, así expuesto, el problema planteado en el recurso, esta Corte debe determinar si la norma contenía en el artículo 168 del Código del Trabajo obliga incrementar las indemnizaciones que la demandada, en su calidad de empresa principal, debe pagar de acuerdo con lo resuelto en la sentencia recurrida.

El mencionado artículo da al concepto “indemnización” a cada uno de los ítemes que resultan del término del contrato de acuerdo con las hipótesis fácticas que la disposición señala. Apareciendo esta idea, es decir, la calidad de indemnización, cuando la ley mencionada expresa “aumentada esta última de acuerdo a las siguientes reglas...”, refiriéndose, a no dudarlo, al concepto de indemnización base del artículo 162 del Código Laboral. 5°- Que, por lo tanto, los aumentos o incrementos que se mencionan en el artículo 168 del Código del Trabajo, forman parte de la indemnización y tienen esa calidad y no es una sanción independientemente de los hechos que dieron lugar al despido, por lo que no ha existido una errónea aplicación del derecho y, en consecuencia el recurso intentado debe ser rechazado”.

Luego invoca la sentencia de la esta Corte Rol 5261-2009, que expone los siguientes argumentos: “Séptimo: Que precisado lo anterior y, en directa relación con la controversia que se ha suscitado, corresponde determinar qué debe entenderse por obligaciones laborales y previsionales de dar a que alude el precepto en análisis, como también, el alcance de la responsabilidad solidaria de la empresa principal y del contratista en relación con las indemnizaciones por término de contrato y sus límites en el tiempo. Al respecto, resulta útil tener presente que antes de la entrada en vigencia de la Ley 20.123, ocurrida en enero de 2007 y ante la falta de una definición legal la jurisprudencia lo fue desarrollando, existiendo distintas posiciones, en torno a la extensión de la responsabilidad subsidiaria del dueño de la empresa obra o faena, produciéndose las mayores discrepancias, en relación con las indemnizaciones legales a pagar al término de contrato, de acuerdo a lo que prescribían los artículos 64 y 64 bis del Código del Trabajo. Octavo: Que como se ha anotado, la citada ley N° 20.123, que regula el trabajo en régimen de subcontratación, aclaró la discusión existente, precisando que las obligaciones, respecto de las que ha de responder solidaria o subsidiariamente la empresa principal, son las de naturaleza laboral, incluidas las indemnizaciones legales

por el término de la relación laboral y las obligaciones previsionales, en ambos casos a las obligaciones de dar pertinentes, al tiempo que hubiere durado el trabajo en régimen de subcontratación. Noveno: Que, en consecuencia, en conformidad con las disposiciones de dicha ley, la empresa principal es responsable solidaria o subsidiariamente, del pago de las remuneraciones de los trabajadores y el entero, en el organismo pertinente, de las cotizaciones previsionales retenidas de dicha remuneración, entre otras, y además de las indemnizaciones sustitutiva del aviso previo y por años de servicios, con su incremento y la compensación de feriados, las que surgen con motivo de la terminación de la relación laboral, sin perjuicio de cualquier otra a la que pueda calificarse como obligación laboral y previsional de dar o como indemnización legal por término de relación laboral”.

Conforme a los fallos anteriores, el recurrente afirma que los tribunales superiores de justicia han interpretado de la forma como lo sostiene la extensión de la responsabilidad de la empresa principal en el régimen de subcontratación, en cuanto que se extiende incluyendo las indemnizaciones por término de contrato, lo cual se encuentra explícitamente dispuesto en la ley y abarcando también los recargos legales.

Señala que del estudio de las sentencias que acompaña y del fallo impugnado se advierte que existen claras diferencias; ya que todas consideran que la obligación legal de indemnizar, que, en el caso concreto, proviene de la aplicación de lo dispuesto en los artículos 161, 162 y 163 del Código del Trabajo y no de la voluntad de las partes, así como el recargo establecido en el artículo 168 letra a), en virtud de la declaración de improcedencia del despido, forma parte de la responsabilidad de la empresa principal, ya sea solidaria o subsidiaria, mientras que esta extensión fue rechazada por el fallo impugnado.

Solicita, en definitiva, se deje sin efecto la sentencia impugnada y que, acto continuo y sin nueva vista, se dicte una en unificación de jurisprudencia que declare que a) la empresa principal en virtud del artículo 183-B, en relación con el artículo 162 y 163 todos del Código del Trabajo, debe responder de las indemnizaciones sustitutivas de aviso previo y por años de servicio que ordena la ley en el caso de despido por necesidades de la empresa y b) la empresa principal, en virtud del artículo 183-B del mismo

Código, es responsable solidaria o subsidiariamente, según corresponda, del recargo legal derivado de lo injustificado, indebido o improcedente del despido que dispone el artículo 168 del Código del Trabajo.

Tercero: Que del análisis de las sentencias dictadas por este tribunal y por las Cortes de Apelaciones de San Miguel y Temuco, ya individualizadas y que se encuentran acompañadas a estos autos, se advierte que se concluyó, tal como el recurrente lo sostiene de manera profusa, que la responsabilidad de la empresa principal comprende o se extiende a las indemnizaciones por término de contrato y los incrementos legales a los que da lugar la declaración de que el despido es injustificado, indebido o improcedente.

Cuarto: Que, en cambio, en la sentencia que origina el recurso que se analiza se aprecia que se decidió el litigio de manera opuesta. En efecto, en el motivo séptimo se concluyó *“Que los actores señalan en su recurso de nulidad, que el fallo en referencia habría incurrido en infracción de ley, al limitar la responsabilidad subsidiaria de Unilever sólo a prestaciones por concepto de feriado legal y proporcional, excluyendo los restantes rubros demandados, por haber sido ellos objeto de conciliación parcial celebrada entre demandantes y la demandada principal Rabié. 8° Que al efecto los actores invocan el artículo 477 del código del ramo en relación con el artículo 183 B del mismo cuerpo legal, por cuanto esta última norma en forma alguna establecería una limitación en la forma consignada en el fallo y 9° Que esta Corte teniendo en consideración que, en lo que se refiere a aquellas prestaciones demandadas distintas a las del feriado legal y proporcional, el proceso concluyó en virtud del equivalente jurisdiccional referido, resulta improcedente condenar subsidiariamente a Unilever en la sentencia definitiva que se pronuncia respecto de las restantes prestaciones demandadas, a pagar los rubros ya solucionados mediante esa conciliación, ni a los derivados de ellos”*.

Por lo tanto, los sentenciadores tienen presente que el juicio terminó parcialmente entre los demandantes y el demandado principal respecto a las remuneraciones adeudadas del mes de agosto de 2013, indemnizaciones sustitutivas del aviso previo; indemnizaciones por años de servicios, horas extraordinarias; días laborados y no pagados; remuneraciones equivalentes a \$ 5.000 descontadas como cuota sindical; y respecto a los bonos, comisiones, premios adeudados; acuerdo que no se extiende al demandado subsidiario por

no haber concurrido a su celebración. Asimismo, entienden que la empresa principal solo responde por las obligaciones de dar, pero no de las sanciones legales que emanan de lo indebido del despido, como ocurre con el incremento establecido en el artículo 168 letra a).

De acuerdo a lo estipulado en la sentencia de primera instancia, a los trabajadores sólo se les adeudaba el incremento de las indemnizaciones por años de servicios y los feriados anuales y proporcionales, condenándose al empleador al pago de ambas prestaciones, y a la empresa principal sólo a la solución del segundo rubro o concepto.

Quinto Que, por consiguiente, concurren exégesis opuestas sobre una misma materia de derecho, a saber, si la responsabilidad de la empresa principal debe comprender o incorporar los incrementos legales a los que da lugar el despido injustificado, indebido o improcedente, debiendo esta Corte determinar cuál es la correcta.

Sexto: Que el artículo 183-B del Estatuto Laboral dispone, lo siguiente: "La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.

En los mismos términos, el contratista será solidariamente responsable de las obligaciones que afecten a sus subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos.

La empresa principal responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente.

El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá hacerlo en contra de todos aquellos que puedan responder de sus derechos, en conformidad a las normas de este Párrafo.

En los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, no procederán estas responsabilidades cuando quien encargue la obra sea una persona natural".

Por consiguiente el artículo 183 B del referido código hace

solidariamente responsable a la empresa principal y al contratista de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a sus contratistas y subcontratistas, en su caso, en favor de sus trabajadores, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que corresponda pagar al término de la relación laboral; responsabilidad que se circunscribe al periodo durante el cual laboraron en régimen de subcontratación para la empresa principal, debiendo, ésta última, hacerse cargo de las que afecten a los subcontratistas en el evento que no se pueda hacer efectiva la responsabilidad del empleador directo.

Por lo cual, en el caso concreto y atendidos los términos del recurso, y considerando que la obligación de pagar el incremento surge con motivo del término de la relación laboral, por expresa disposición de la ley, y por haberse declarado que el despido de los trabajadores fue improcedente, por lo tanto, forma parte de la indemnización y tiene esa calidad, y no es una sanción independiente de los hechos que dieron lugar al despido, la empresa principal debe responder solidaria o subsidiariamente de su pago; la primera surge cuando no ejerce el derecho de información y de retención, pues si se ejercitan torna a subsidiaria, lo que ha sucedido en el caso de marras.

Séptimo: Que la referida conclusión está acorde con los objetivos de la ley que regula el trabajo en régimen de subcontratación, en la medida que establece un sistema de protección a los trabajadores que se desempeñan en dichas condiciones, ya que, como se indicó, instituyó respecto de la empresa principal una responsabilidad solidaria y subsidiaria en lo concerniente a las obligaciones laborales y previsionales que debe asumir el contratista respecto de su dependiente, para, en definitiva, estimular y velar por el cumplimiento efectivo y oportuno de dichas obligaciones.

Octavo: Que, en razón de lo anterior, se debe concluir que se configuró la causal de nulidad establecida en el artículo 477 del Código del Trabajo, por haberse infringido lo que disponen los artículos 162 inciso 4°, 163 y 183-B del mismo código.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del Trabajo, **se acoge el recurso de unificación de jurisprudencia** interpuesto por la parte demandante respecto de la sentencia dictada por una sala de la Corte de Apelaciones de Santiago el dieciocho de agosto de dos mil catorce, escrita a fojas 52 y

siguientes, y se declara que es nula, y acto seguido y sin nueva vista, pero separadamente, se dicta la correspondiente sentencia de reemplazo en unificación de jurisprudencia.

Redactada por la abogado integrante Sra. Etcheberry.

Regístrese.

N°24.259-14

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Lamberto Cisternas R., Ricardo Blanco H., señora Gloria Ana Chevesich R., y los Abogados Integrantes señor Jorge Lagos G., y señora Leonor Etcheberry C. No firma el Ministro señor Blanco, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar con licencia médica. Santiago, veinticinco de agosto de dos mil quince.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excma. Corte Suprema.

En Santiago, a veinticinco de agosto de dos mil quince, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

Santiago, dieciocho de noviembre de dos mil catorce.

Vistos:

En estos autos RIT O-20-2013, RUC 1340013250-4, del Primer Juzgado de Letras de Coronel, don Fernando Antonio Flores Sierra deduce demanda en contra de Servicios Socoin Limitada, representada por don René Henríquez Sanzana y, solidaria o subsidiariamente, en contra de la Municipalidad de Coronel, representada por su Alcalde don Leonidas Romero Sáez, a fin de que se declare que el despido de que fue objeto es injustificado y nulo, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 162 inciso 7° del Código del Trabajo y se condene a ambas demandadas a pagar las indemnizaciones y prestaciones que señala, más reajustes, intereses y costas.

Evacuando el traslado conferido, la demandada principal señala que procedió al despido del actor debido a que, a su vez, en forma anticipada, la Municipalidad de Coronel le puso término al contrato de prestación de servicios que las unía y del que dependía el contrato del demandante, quien continuó, sin solución de continuidad, desempeñando sus funciones para la nueva concesionaria. Sostiene que, por eso, hizo valer la causal de caducidad establecida en el artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo, esto es, la conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, derivada de la fuerza mayor (artículo 159 N°6 del cuerpo legal citado) por el referido término anticipado. Agrega que el contrato era por obra o faena y que el actor conocía el carácter temporal de sus servicios, los que dependían de una condición ajena a la voluntad del empleador, la que se verificó. Además, sostiene la improcedencia de pagar indemnizaciones por término de contrato, ya que ellas persiguen resguardar la cesantía del trabajador, la que, en el caso, no se ha producido, pues el actor continúa desempeñando las mismas funciones para la nueva concesionaria.

La demandada Municipalidad de Coronel, al contestar, sostiene que su responsabilidad es sólo subsidiaria, ya que hizo valer el derecho de información previsto en el artículo 183 D del Código del Trabajo y limitada al tiempo en que el actor habría prestado sus servicios en régimen de subcontratación. Alega la improcedencia de aplicarle la sanción por nulidad del despido y, por último, invoca el beneficio de excusión.

En la sentencia definitiva de nueve de septiembre de dos mil trece, el tribunal acogió la demanda, sólo en cuanto declara nulo e injustificado el despido del actor, condenando a la demandada principal a pagar las sumas que indica por

concepto de indemnización sustitutiva y por años de servicio, con recargo del 50%, además de las remuneraciones y demás prestaciones desde la fecha del despido (22/1/13) hasta la de convalidación. Condena solidariamente a la demandada Municipalidad de Coronel a pagar las prestaciones referidas respecto del actor, con excepción de las provenientes de la nulidad del despido. En lo demás, se rechaza la demanda y se desestima el beneficio de excusión opuesto por la Municipalidad demandada, sin perjuicio de hacerse valer en la etapa procesal respectiva. Todo ello sin costas, por no haber sido totalmente vencidas las demandadas.

En contra del referido fallo, ambas demandadas interpusieron recurso de nulidad fundándose, la empresa Servicios Socoin, en la causal establecida en el artículo 477, en relación con los artículos 4º, 159 N° 5 y 454 N° 1, todos del Código del Trabajo; y en subsidio, en igual causal e infracciones, pero en forma conjunta con la prevista en el artículo 478 letra e), en relación con el artículo 454 N° 4, todos del Estatuto Laboral. Por su parte, la demandada Municipalidad de Coronel, hizo valer la causal establecida en el artículo 478 letra b) del Código del Trabajo.

La Corte de Apelaciones de Concepción, conociendo del recurso de nulidad de la demandada principal, en sentencia de quince de enero del año en curso, lo rechazó, en tanto que, el recurso del demandado solidario fue declarado abandonado, por la no comparecencia del recurrente.

En contra de la decisión que falla el recurso de nulidad, la demandada principal interpuso recurso de unificación de jurisprudencia solicitando que esta Corte lo acoja, anule la sentencia de primera instancia de fecha 9 de septiembre de 2013 y, dicte la correspondiente de reemplazo, declarando que el despido del actor fue justificado y así rechace la demanda deducida en contra de su representada, en todas sus partes.

Se ordenó traer estos autos en relación.

Considerando:

Primero: Que de conformidad a lo dispuesto en los artículos 483 y 483 A del Código del Trabajo, el recurso de unificación de jurisprudencia procede cuando respecto de la materia de derecho objeto del juicio existieren distintas interpretaciones sostenidas en uno o más fallos firmes emanados de tribunales superiores de justicia, con el objeto de que esta Corte declare cuál es la interpretación que estima correcta.

Segundo: Que, como antecedentes previos, el recurrente indica que la concesión del servicio de aseo de la Comuna de Coronel, de la que Servicios Socoin Limitada era titular, concluyó el día 17 de enero de 2013, producto de que la Municipalidad de Coronel le puso término; que el actor fue despedido por la causal del artículo 159 N°5 del Código del Trabajo, esto es, por conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, el que estipulaba como causal de terminación "hasta que terminara la concesión del servicio de aseo de Coronel". Agrega que la sentencia del Primer Juzgado de Letras de Coronel, estableció que por "el hecho de que el actor prestó servicios en forma continua y sin interrupción hasta el 22 de enero de 2013, fecha en la que fue despedido, el contrato se transformó en uno de duración indefinida", conclusión a la que también habría llegado la sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción.

Refiriéndose, luego, a la materia de derecho objeto del juicio, señala el recurrente que la controversia de derecho planteada dice relación con la posibilidad de que contratos celebrados por obra o faena, se transformen en contratos de naturaleza indefinida por el mero transcurso del tiempo.

A su juicio, la interpretación efectuada por el Juzgado de Coronel y la Corte de Apelaciones de Concepción no se ajusta a derecho, ya que habiéndose pactado con el demandante que el contrato de trabajo se extendería mientras se mantuviera vigente el contrato de concesión del servicio de aseo de Coronel, cualquiera haya sido la duración del servicio, el acuerdo mantiene su carácter de obra o faena, por lo que la extensión en el tiempo del contrato de trabajo, producto de la duración del servicio pactado con la Municipalidad de Coronel, no lo transforma en uno de naturaleza indefinida y no puede ser de otra manera, ya que la temporalidad del servicio y la condición impuesta eran plenamente conocidas por el trabajador. Agrega que esta interpretación no ha sido pacífica, ya que se ha sostenido por tribunales superiores de justicia que un periodo prolongado de duración del contrato de trabajo pugnaría con la naturaleza de este tipo de pactos. Sin embargo, la sentencia de esta Corte Suprema, que acompaña como contraste, concluye como lo ha sostenido su parte.

El recurrente señala que el criterio que viene impugnando resulta absolutamente contrario al emanado de la sentencia dictada por esta Corte, conociendo de un recurso de unificación de jurisprudencia, en la causa N°6024-

12, de 17 de enero de 2013, en la que se sostiene que los contratos de los trabajadores fueron calificados erróneamente como indefinidos, ya que estaban contratados para la realización de una obra o faena específica, aunque se extendiera en el tiempo, conociendo la temporalidad de sus servicios, los que eran concesionados y cuya duración dependía de un hecho ajeno a la voluntad del empleador, cual era, la mantención del contrato de prestación de servicios de mantención de áreas verdes y jardines. Por último, reproduce los fundamentos atinentes del fallo, el que se encuentra acompañado a fojas 41 y siguientes.

Tercero: Que, examinado dicho fallo, es posible advertir que, efectivamente, hace una interpretación diferente a la realizada en la sentencia impugnada, en la medida que entiende que la ley -al contemplar como causal de término del contrato, la del artículo 159 N°5 del Código del Trabajo, esto es, la conclusión del trabajo o servicio que da origen al contrato- ha privilegiado el conocimiento de la temporalidad de los servicios a prestar que tienen los trabajadores contratados para una faena determinada y, por ende, de los derechos y obligaciones inherentes a ese vínculo, de manera que aunque dicha faena - también en el contexto de una concesión- se hubiere extendido en el tiempo, no resultaría imputable al empleador ya que su duración dependía de un evento futuro e incierto, ajeno a la voluntad de éste. La sentencia impugnada, en tanto, asumiendo que los contratos por obra o faena son esencialmente temporales y que el trabajador prestó servicios en forma continua y sin interrupción por un lapso superior a un año, al cabo del cual fue despedido por “el término de la concesión”, concluyó que el referido contrato había derivado en uno de duración indefinida, por aplicación del principio de continuidad de la relación laboral.

Esa es, en esencia, la discusión. No obstante, como es posible percibir, tras ella subyace una cuestión quizás más de fondo que la enunciada por el recurrente -“si los contratos por obra o faena pueden transformarse en indefinidos por el mero transcurso del tiempo”- y que dice relación con la verdadera naturaleza de los contratos por obra o faena y la forma en que aquellos parecen estar siendo utilizados, desde que tanto en el caso que nos ocupa, como en el que se ventiló en la sentencia de contraste, la faena para la cual los trabajadores fueron contratados está inserta en una “concesión” para realizar trabajos que, *prima facie*, nada tienen de temporales, como es el

mantener el aseo municipal -en el caso que nos ocupa- o la mantención de las áreas verdes y jardines de un campus universitario, como ocurre en la sentencia de contraste. Y la diferencia no es menor, puesto que la utilización de una figura prevista para una situación excepcional -que autoriza a terminar el contrato de trabajo sin derecho a las indemnizaciones legales ordinarias- a casos que no se condicen con los de esa naturaleza, supone poner en riesgo la estabilidad en el empleo y eliminar los derechos que el estatuto laboral prevé para los trabajadores al momento del término de la relación laboral.

Cuarto: Que, el contrato por obra o faena se caracteriza porque su objeto es la ejecución de una obra material o un servicio determinado que, por su naturaleza propia o intrínseca, tiene el carácter de transitorio o temporal, esto es, son obras o servicios en que es posible reconocer un principio y un fin, el que viene dado por la conclusión, debidamente explicitada en el contrato, de la obra que se ejecuta o del servicio que se presta. Por el contrario, en la interpretación que el recurrente pretende, la temporalidad del contrato viene dada no por el tipo de servicio prestado por el trabajador, sino por el contrato que el empleador celebró con la Municipalidad a quien provee los servicios de aseo, lo que constituye una errónea comprensión de la figura en cuestión. En efecto, el hecho que el empleador haya sido contratado para proveer dichos servicios a un tercero, por un período determinado, no convierte, por ese sólo hecho, el contrato de trabajo de quienes contrata para desempeñar esa función, en uno por obra o faena. Si así fuera -si pudiera sostenerse que el contrato del trabajador subsiste mientras esté vigente el contrato del empleador con aquel tercero, con independencia de la naturaleza de la obra o servicio que se presta- estaríamos transformando, en definitiva, en un contrato dependiente, o sujeto a la existencia de un contrato principal, categoría que, claramente, no tiene cabida dentro de nuestro ordenamiento jurídico laboral y pugna, fundamentalmente, con el principio de estabilidad en el empleo consagrado en nuestro ordenamiento.

Quinto: Que, en lo relativo al tiempo, nuestro ordenamiento jurídico reconoce sólo dos clases de contrato de trabajo, aquellos de duración determinada -en que pueden ser subsumidos los contratos a plazo y por obra o faena- y los de duración indeterminada o indefinidos. Los primeros son de carácter excepcional y así fluye de la regulación restrictiva que se contiene en el artículo 159 N°4 del Código del Trabajo -respecto de los contratos a plazo- que,

consecuente con ello, privilegia el imperio de la regla general en la materia, que no es otra que la naturaleza indefinida de los contratos. En efecto, de acuerdo a lo establecido en dicha disposición, el legislador laboral solo permite los contratos sujetos a esa modalidad, por un plazo no mayor a un año, a lo que se une la transformación, por el solo ministerio de la ley, del contrato a plazo en indefinido, ante la segunda renovación del mismo o, incluso, la presunción legal de contrato indefinido frente a servicios discontinuos prestados durante doce meses o más en un período de quince meses, contados desde la primera contratación. Por lo tanto, las convenciones que no precisen en forma previa y determinada su duración, serán siempre de naturaleza indefinida, lo cual no es sino reflejo del principio de continuidad inherente en las relaciones laborales, sustentada en las razones de cautela y protección de los derechos de los trabajadores, que de otra forma, se verían conculcados.

Sexto: Que, la estabilidad en el empleo está anunciada en el epígrafe del Título V del Libro I del Código del Trabajo, en que se encuentra regulada la terminación del contrato de trabajo -“De la terminación del contrato de trabajo y Estabilidad en el Empleo”- lo que ya es indicativo que es éste el criterio que inspira la legislación laboral en la materia y se traduce en un sistema en que el trabajador tiene derecho a permanecer indefinidamente en el empleo, hasta tanto no se configure una justa causal de terminación del contrato de trabajo, de manera que si se lo despide al margen de dicho sistema de justificación, tiene derecho a las indemnizaciones correspondientes. El hecho que existan situaciones puntuales de excepción, como las aludidas en el motivo anterior, no alteran la regla, desde que, como se señaló, su reglamentación demuestra que la calificación de las mismas, está marcada por el principio de la continuidad, lo que implica reconducir la relación laboral a su verdadera expresión, más allá de la denominación que le hayan otorgado las partes.

Séptimo: Que, como sostiene certeramente una sentencia de esta Corte, “el Código del Trabajo, en relación con los contratos por obra o servicio determinado, no contempla, como en los a plazo, normas que regulen su transformación en contratos de duración indefinida. Pero la ausencia de tales normas no obsta para que el intérprete pueda establecer o desprender los racionales límites temporales de los contratos por obra o servicio determinado, o eventualmente, su transformación en contratos de duración indefinida”, que es lo que ha ocurrido en la especie. Continúa dicho fallo señalando, que “compete

que se señalen tales límites racionales, pues doctrinariamente y también conforme a nuestro derecho positivo, el principio de la continuidad de la relación laboral muestra, como una de sus manifestaciones, la preferencia por los contratos de duración indefinida, los que otorgan una mayor protección al trabajador, especialmente en el difícil momento del despido e inicio de una situación de desempleo". Tales límites racionales se fundamentan, nos recuerda la referida sentencia, citando al autor uruguayo Américo Plá, "en la convicción, cada vez más arraigada y generalizada, de que debe ser la duración real del trabajo, y no la voluntad de las partes, la determinante de la extensión en el tiempo del contrato" (Corte Suprema rol N°1.256-2002).

Octavo: Que, las reflexiones anteriores permiten concluir que los servicios que pueden dar lugar a que opere la causal prevista en el N° 5 del artículo 159 del Código del Trabajo, deben ser necesariamente transitorios o de limitada duración -no indefinidos- de suerte que en caso de extenderse en el tiempo, es posible presumir la existencia de, o conversión en, un contrato de duración indefinida, cuya terminación está sujeta al sistema de justificación contemplado en la ley. Dicha conclusión, implica dar el verdadero alcance a los contratos por obra o faena, ajustándolos al espíritu del legislador laboral, que los previó en forma excepcional y evitar que éstos puedan ser utilizados para eludir las indemnizaciones previstas para los de duración indefinida, por la vía de invocar la autonomía de la voluntad o la temporalidad que pueda afectar al empleador en sus vinculaciones con terceros, desde que con ello se estaría permitiendo la renuncia a derechos que son irrenunciables.

Noveno: Que, en la misma línea de lo anterior, al someter la duración de un contrato de trabajo a la permanencia de la convención civil que el empleador mantiene con un tercero -cualquiera sea la extensión del mismo- como ocurre con el caso de la "concesión" a que se refieren estos autos y la sentencia de contraste, en el fondo se está sujetando el contrato a una condición resolutoria, lo cual, según advierten algunos autores, traslada "el riesgo de empresa" al trabajador, "convirtiéndolo en una especie de socio, pero sin los derechos propios de tal calidad", desde que en realidad son trabajadores subordinados, sin ingerencia en la gestión empresarial. (Gamonal, Manual del Contrato de Trabajo, Abeledo Perrot, 2012, pág.48).

Décimo: Que, en el contexto referido resulta, entonces, que el contrato de trabajo de los demandantes no pudo sino estimarse como de carácter

indefinido y al decidirse así en la sentencia impugnada, se ha hecho una interpretación que, en opinión de esta Corte, es la acertada, de manera que no obstante la disconformidad denunciada respecto de otra interpretación dada en relación con la norma del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo, ello no constituye la hipótesis prevista por el legislador para que esta Corte, por la vía de la unificación invalide el fallo de nulidad y altere lo decidido en relación con el fondo del debate, razón por la que el recurso interpuesto deberá ser desestimado.

Por estas consideraciones y en conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 483 y siguientes del Código del ramo, **se rechaza el recurso de unificación de jurisprudencia** interpuesto por la demandada principal, en relación a la sentencia de quince de enero del año en curso, dictada por la Corte de Apelaciones de Concepción en estos autos RIT O-20-2013, caratulados “Flores con Servicios Socoin Limitada y Municipalidad de Coronel”, seguidos ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Coronel.

Redacción de la Ministra señora Andrea Muñoz Sánchez.

Regístrese y devuélvanse.

N° 4.061-2014.

Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los Ministros señores Ricardo Blanco H., Carlos Aránguiz Z., señora Andrea Muñoz S., señor Carlos Cerda F., y el Abogado Integrante señor Alfredo Prieto B. No firma el Abogado Integrante señor Prieto, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo de la causa, por estar ausente. Santiago, dieciocho de noviembre de dos mil catorce.

Autoriza la Ministra de Fe de la Excm. Corte Suprema.

En Santiago, a dieciocho de noviembre de dos mil catorce, notifiqué en Secretaria por el Estado Diario la resolución precedente.

