



2022

**REPÚBLICA DE CHILE**  
**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

---

**Sentencia**

**Rol 11.573-2021**

[17 de mayo de 2022]

---

REQUERIMIENTO DE INAPLICABILIDAD POR  
INCONSTITUCIONALIDAD RESPECTO DEL ARTÍCULO 323,  
INCISO SEGUNDO, DEL CÓDIGO DEL TRABAJO

RENDIC HERMANOS S.A.

EN EL PROCESO RIT I-2-2021, RUC 21-4-0342631-5, SEGUIDO ANTE EL  
JUZGADO DE LETRAS Y GARANTÍA DE PANGUIPULLI, EN CONOCIMIENTO  
DE LA CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA BAJO EL ROL N° 169-2021-  
LABORAL.

**VISTOS:**

Con fecha 5 de agosto de 2021, Rendic Hermanos S.A., ha presentado un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto del artículo 323 inciso segundo del Código del Trabajo, para que ello incida en el proceso RIT I-2-2021, RUC 21-4-0342631-5, seguido ante el Juzgado de Letras y Garantía de Panguipulli, en conocimiento de la Corte de Apelaciones de Valdivia bajo el Rol N° 169-2021-Laboral.

**Preceptos legales cuya aplicación se impugna**

El texto de los preceptos impugnados dispone lo siguiente, en su parte ennegrecida:

*“Código del Trabajo*

(...)



**Artículo 323.** *Derecho a la libre afiliación y vinculación del trabajador con el instrumento colectivo. El trabajador podrá afiliarse y desafiliarse libremente de cualquier sindicato.*

*No obstante el cambio de afiliación sindical o desafiliación, el trabajador se mantendrá afecto al instrumento colectivo negociado por el sindicato al que pertenecía y que estuviere vigente, debiendo pagar el total de la cuota mensual ordinaria de ese sindicato durante toda la vigencia de dicho instrumento colectivo. Al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, el trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, de existir este.*

*Una vez iniciada la negociación colectiva, los trabajadores involucrados permanecerán afectos a esta, así como al instrumento colectivo a que dicha negociación diere lugar.”.*

### **Síntesis de la gestión pendiente y del conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal**

Indica la requirente que se sustancia ante el Juez de Letras y Garantía de Panguipulli reclamo presentado por su parte en contra de don César Paredes Villegas en su calidad de Inspector Comunal del Trabajo de Panguipulli, con ocasión de la dictación de la resolución de multa N° 1160/20/18, de 21 de agosto de 2020, por la cual se le sancionó al pago de 60 UTM, en tanto, a su juicio, habría infringido lo dispuesto en el artículo 326 inciso segundo del Código del Trabajo, en la medida que habría incumplido un instrumento colectivo vigente.

Explica la actora que el hecho imputado se habría generado en la medida que dos trabajadoras afiliadas a uno de los sindicatos de RENDIC, contando con un instrumento colectivo vigente, habrían decidido cambiarse a otro sindicato de su parte, por lo que, conforme a la normativa vigente, dichas trabajadoras debían seguir afectas al instrumento colectivo de su antiguo sindicato hasta que éste perdiera su vigencia, luego de lo cual, pasarían, sin más, a regirse por el instrumento colectivo del sindicato al que se cambiaron, cuestión que su parte, precisa, no aplicó.

En su reclamo la requirente indicó que su objeto no es desvirtuar las conclusiones fácticas a las cuales ha arribado la Inspección Comunal del Trabajo de Panguipulli, pues no aplicó lo dispuesto en la parte final del inciso segundo del artículo 323 del Código del Trabajo a las trabajadoras señaladas, ya que, explica, ésta se tiene como una norma contraria al ordenamiento constitucional que debió ser eliminada cuando la Ley N° 20.940, que moderniza el sistema de las relaciones laborales, fue objeto del control de constitucionalidad ante este Tribunal.

Dado lo anterior desarrolla diversas vulneraciones a la Constitución en su requerimiento:

1. *Vulneración a la igualdad ante la ley.* Se otorga un privilegio injustificado a ciertos trabajadores en perjuicio de los demás. Comenta que conforme se tiene de las normas contenidas en el Libro IV del Código del Trabajo, el alcance de la negociación



colectiva dice relación con los trabajadores que han participado en el proceso o de aquellos respecto de los cuales se ha pactado la extensión de beneficios.

Los demás trabajadores quedan fuera porque no han participado de dicho proceso, cuestión concordante con una negociación en que se busca el acuerdo entre distintas posiciones.

Refiere que por su propia naturaleza el instrumento colectivo tiene que definir con precisión quienes quedan sujetos al mismo, tanto los que participaron en su negociación como extenderse a quienes no lo hicieron, definidos específicamente en la negociación.

Especifica que la norma genera una discriminación arbitraria, al beneficiar a algunos trabajadores -afiliados con posterioridad- permitiéndoles acceder a determinadas condiciones, incluidas en el instrumento colectivo, sin que cumplan las condiciones para ello. Se obliga a tratar a algunos de los trabajadores que no fueron parte en la negociación colectiva como si lo hubieren sido, en circunstancias que tal acuerdo no existe, resultando una diferencia de trato injustificada respecto del resto de los trabajadores que no recibe ese trato especial. Es una diferencia que carece de justificación racional y que, por ello, debe entenderse como arbitraria y prohibida por la Constitución.

*2. Vulneración al derecho de asociación. Artículo 19 N° 15°, inciso tercero, de la Constitución.* La decisión de incorporarse o no a un tipo específico de asociación, como un sindicato, está cubierta constitucionalmente y debe realizarse en un marco de libertad, conforme lo ha reconocido esta Magistratura. La norma altera lo expuesto, agrega la actora. Genera una presión indebida en los trabajadores para afiliarse a ciertos sindicatos y así obtener determinados beneficios asociados a un instrumento colectivo.

Indica que se asocia la afiliación a un sindicato a la obtención de beneficios que el trabajador no debería tener derecho, de conformidad con el ordenamiento vigente y la norma convierte a la afiliación sindical en un instrumento para saltarse los marcos básicos que rigen la negociación colectiva y los instrumentos colectivos.

Así se produce una presión o afectación indebida en la libertad de asociación, cuestión contraria a la Constitución.

*3. Vulneración al derecho al trabajo. Artículo 19 N° 16° de la Constitución.* Argumenta la requirente de inaplicabilidad que se ha consagrado la prohibición de la discriminación arbitraria en materia laboral tanto en lo que dice relación con el acceso al trabajo mismo, como en su desempeño o realización. La norma supone definir cuál es el alcance de los beneficios propios de un instrumento colectivo no según las reglas básicas establecidas por la ley respecto de toda clase de pactos, sino conforme a un criterio expresamente prohibido por la Constitución, cual es, la afiliación sindical.



Por la aplicación del precepto los trabajadores pueden alterar a su sola voluntad y por un hecho posterior a la celebración del instrumento colectivo el alcance de los beneficios pactados. Así, la diferencia de trato entre los trabajadores se basaría no en las reglas propias de la negociación colectiva, sino que en el hecho de la afiliación sindical posterior.

Ello no solo resulta ajeno al procedimiento de negociación colectiva, sino que supone vulnerar la prohibición constitucional ya aludida.

4. *Vulneración al derecho a la sindicación. Artículo 19 N° 19° de la Constitución.* La sindicación debe ser, conforme la Constitución, eminentemente voluntaria, refiere la requirente. De la norma no resulta posible entender que exista un ejercicio libre de la actividad sindical sin injerencias ni perjuicios, dado que el goce de determinados beneficios pasa a depender de la afiliación a un determinado sindicato.

Refiere que en este caso el sindicato que suscribió el instrumento colectivo puede ofrecer a los demás trabajadores (aquellos que no lo integraban) la aplicación de los beneficios contenidos en el instrumento colectivo a partir del hecho de la afiliación.

La norma distorsiona radicalmente la situación de los trabajadores frente a la eventual afiliación sindical, virtualmente no forzando la afiliación misma, sino que la preferencia por una particular entidad, decisión no ejercida en el marco de la libertad básica buscada por la Constitución. Así resulta una afectación grave a la libertad sindical.

5. *Vulneración a la libre iniciativa en materia económica. Artículo 19 N° 21° de la Constitución.* Este derecho supone la posibilidad de definir la configuración concreta de la actividad que se realice, adoptando las decisiones y medidas para llevar adelante la actividad de que se trate, dentro de lo que corresponde a las condiciones laborales de los distintos trabajadores que se empleen, o, los beneficios que se ofrezcan o acuerden en un proceso de negociación colectiva.

Lo anterior supone saber quiénes van a ser los trabajadores a quienes tales beneficios se van a aplicar. La norma, por el contrario, abunda la requirente, altera indebida y radicalmente este esquema, dado que el empleador solo sabe lo que ofrece o acuerda, pero no conoce a quienes lo hace.

Ello no implica que la norma desarrolle su espectro normativo en el marco de la Constitución, al dejar ésta diferida la realización de la actividad al marco legal, toda vez que la ley no puede afectar el derecho en su esencia.

6. *Vulneración al derecho de propiedad privada. Artículo 19 N° 24° de la Constitución.* La norma entrega una regla que, sin justificación suficiente, dispone arbitrariamente del patrimonio del empleador, obligándole a soportar económicamente la aplicación de ciertos beneficios a personas que no fueron parte del proceso de negociación colectiva, ni estuvieron en forma alguna considerados en él.



El precepto que se objeta, comenta la requirente, convierte todo el proceso de negociación colectiva en algo imposible de cuantificar, dado que siempre podrá pedirse la aplicación de los beneficios contenidos en el instrumento a otros trabajadores por la simple afiliación al sindicato de que se trate.

Por ello es afectado el derecho de propiedad en su esencia, cuestión contraria a la Constitución.

Agrega la requirente que la norma resulta contraria a lo ya fallado por este Tribunal en mayo de 2016, en que se proponía un inciso nuevo al artículo 323 del Código del Trabajo, con un objetivo similar a la norma que hoy se cuestiona, esto es, extender de manera automática y sin que medie voluntad de las partes los beneficios contenidos en un instrumento colectivo a trabajadores que no participaron en la negociación colectiva ni fueron contemplados en un acuerdo de extensión, a partir del solo hecho de su afiliación posterior al sindicato de que se trate.

### **Tramitación**

El requerimiento fue acogido a trámite por la Primera Sala, a fojas 73, con fecha 23 de agosto de 2021, para luego ser declarado admisible, a fojas 159, el día 9 de septiembre del mismo año, confiriéndose traslados de estilo.

**A fojas 145, en presentación de 3 de septiembre de 2021, evacúa traslado la Inspección Comunal del Trabajo de Panguipulli solicitando el rechazo del requerimiento.**

Explica que el acto administrativo reclamado judicialmente y sobre el cual recae la gestión pendiente es la Resolución de Multa N° 1160/20/18, de 21 de agosto de 2020, cursada por la Inspección Comunal del Trabajo de Panguipulli, la que sancionó a la empresa RENDIC con una multa de 60 UTM, por cuanto se infringió la norma legal contemplada en el artículo 326 inciso segundo, en relación al artículo 506 del Código del Trabajo, en la medida que habría incumplido un instrumento colectivo vigente.

Señala que en la gestión pendiente se dictó sentencia en agosto de 2020, rechazándose el reclamo judicial de la empresa requirente, presentándose un recurso de nulidad para ante la Corte de Apelaciones de Valdivia, suspendido en su tramitación. Explica que la exposición de la inconstitucionalidad de un precepto legal debe cumplir con hacer explícita la aptitud del o de los preceptos legales objetados para contrariar en su aplicación al caso concreto, la Constitución, lo que debe ser expuesto circunstanciadamente, de modo que la explicación de la forma en que se produce la contradicción entre las normas, sustentada adecuada y lógicamente se baste a sí misma, pues en palabras del Tribunal, ello constituye la base indispensable de la acción ejercitada.



Así, argumenta, las consideraciones abstractas dirigidas a demostrar a través de un juicio lógico la inconstitucionalidad de una norma han sido desechadas por este Tribunal como carentes de fundamento razonable. Indica que si el requirente interpuso reclamo en contra de la sanción que le fue impuesta ante un tribunal con competencia laboral que lo ha sustanciado conforme a un procedimiento que no ha sido objetado en cuanto a su justicia y racionalidad, era menester que argumentara fundadamente, dado que el precepto legal que cuestiona produce efectos o resultados contrarios a la Constitución en una gestión pendiente que tiene por objeto exclusivo discutir la mera legalidad de la infracción y sanción que le fue impuesta.

Agrega que toda la argumentación es planteada en abstracto, sin vínculo con el caso concreto como debe ocurrir en una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. El requerimiento hace referencia genérica de la supuesta contradicción del artículo 323 inciso segundo del Código del Trabajo con la Constitución, sin embargo, en la gestión judicial pendiente se debe revisar la legalidad de la multa cursada, ya que se dedujo recurso de nulidad por la causal infracción de ley, cuestión mucho más precisa y fundada en otras normas diversas de la invocada para resolver la cuestión debatida. En consecuencia, añade, se ha requerido de inaplicabilidad en forma manifiestamente genérica, situación que de acuerdo al criterio de este Tribunal no permite acoger una acción constitucional, porque no hay forma de que el precepto legal impugnado resulte decisivo en el caso sub lite con un planteamiento abstracto.

A lo anterior abunda con que existen otros preceptos legales no impugnados y que se refieren a la cuestión planteada. Hace mención al artículo 310 del Código del Trabajo, lo que evidenciaría que no existe un efecto práctico en el resultado de lo solicitado por la requirente, dado que sigue existiendo fundamento en el caso concreto para estimar que Rendic incumplió cláusulas de un contrato colectivo vigente, fundamento normativo de la resolución de multa cursada, esto es, el artículo 326 del Código del Trabajo.

Por último, desarrolla que la declaración de inaplicabilidad tendría resultados contrarios a la Constitución. Refiere que la situación descrita en la resolución de multa reclamada judicialmente debe ser analizada por el juez de fondo, pero no de manera parcializada, sino que armónicamente, puesto que la norma impugnada forma parte de un conjunto de normas laborales relativas a la vinculación de los trabajadores con un instrumento colectivo y que el legislador acepta como normas vigentes y admisibles. En consecuencia, analizando los artículos 323 inciso segundo, 310, 331, todos del Código del Trabajo, indica que debe aplicarse el ordenamiento jurídico que regula esta especial materia, pero de considerarse inaplicable únicamente la norma impugnada, el efecto generado será dejar sin vinculación con el instrumento colectivo suscrito por una organización sindical a trabajadores que se afiliaron a esa organización con más de un año de anterioridad a que se iniciara la negociación que le dio origen, y de la cual fueron excluidos por estar sujetos a un instrumento colectivo





anterior por su anterior afiliación. Lo anterior afecta, añade, el derecho a sindicarse y la afiliación voluntaria de la cual son titulares los trabajadores de este país.

Así, específica, se vulneraría el artículo 19 N° 19° de la Constitución. Señala que la solicitud de la requirente tiene como principal efecto en el caso concreto la afectación de dicho derecho fundamental, puesto que desincentiva la afiliación sindical y deja a trabajadores que pertenecen a un sindicato sin los beneficios colectivos generados, habiéndose afiliado a este sindicato un año antes de la negociación colectiva, en circunstancias, que por antojo de la empresa y por aplicación del artículo 323 inciso segundo se les deja fuera de esa negociación por estar afectos a un instrumento colectivo vigente, pero al declarar, asimismo, inaplicable el inciso, tampoco se les aplicaría al término de la vigencia del instrumento colectivo anterior el instrumento colectivo vigente de la organización sindical a la cual pertenecen en la actualidad.

Por lo anterior solicita el rechazo del requerimiento en todas sus partes.

#### **Vista de la causa y acuerdo**

En Sesión de Pleno de 20 de enero de 2022 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y los alegatos, por la parte requirente, del abogado Germán Concha Zavala, y por la parte de la Dirección del Trabajo, de la abogada Paula Frías Espinoza, adoptándose acuerdo con igual fecha, según certificación del relator.

#### **Y CONSIDERANDO:**

**PRIMERO:** Que, se requiere la inaplicabilidad de la parte final del artículo 323 inciso segundo del Código del Trabajo, en virtud del cual *“Al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, el trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, de existir este”*, por cuanto su aplicación en la gestión pendiente, a juicio de la accionante, vulnera los derechos que la Constitución le asegura en su artículo 19 numerales 2°, 15° inciso tercero, 16°, 19°, 21° y 24°;

#### **I. INCONSTITUCIONALIDAD DE LA EXTENSIÓN AUTOMÁTICA DE BENEFICIOS YA DECLARADA POR ESTA MAGISTRATURA EN CONTROL PREVENTIVO Y EN INAPLICABILIDAD**

**SEGUNDO:** Que, esta Magistratura ha debido pronunciarse acerca de la extensión automática de instrumentos colectivos a trabajadores que no estuvieron considerados al acordarlos, sin consentimiento de quienes suscribieron el respectivo contrato colectivo, tanto con motivo del ejercicio de la atribución contenida en el



artículo 93 inciso primero N° 3° de la Constitución, como a raíz de un anterior requerimiento de inaplicabilidad. En ambas oportunidades se resolvió que la preceptiva legal que así lo disponía era contraria a la Carta Fundamental. En el caso que ahora nos corresponde decidir no aparecen circunstancias que justifiquen variar esas decisiones precedentes;

**TERCERO:** Que, así, en la sentencia Rol N° 3.016, de 27 de julio de 2016, con motivo de un requerimiento parlamentario, se declaró la inconstitucionalidad del artículo 323 inciso primero del Código de Trabajo, tal como había sido aprobado por el Congreso Nacional en el Boletín N° 9.835-13. Esa disposición señalaba que “[l]a afiliación sindical otorga de pleno derecho a los nuevos socios los beneficios del instrumento colectivo suscrito por la organización sindical a la que se incorpore, a partir de la comunicación de la afiliación al empleador”;

**CUARTO:** Que, en dicha sentencia, esta Magistratura expuso que la extensión automática de beneficios “(...) permite que estipulaciones esenciales de un contrato, como son los beneficios (entre ellos los de carácter remunerativo), sean modificados por un acto posterior y unilateral del trabajador, ajeno, por ende, a la voluntad de la parte empleadora. Dicho acto es la afiliación al sindicato con el cual, en forma previa, el empleador negoció los beneficios” (c. 82°);

**QUINTO:** Que, de la misma manera, se declaró que la extensión automática de beneficios “(...) tiene la potencialidad de generar un grado de incertidumbre mayor para el empleador respecto, al menos, del momento y magnitud del impacto de la extensión automática de beneficios en los costos laborales, así como en el equilibrio de contraprestaciones a nivel individual y colectivo. Es decir, el nivel y forma de interferencia respecto de un elemento cardinal de todo contrato de trabajo, afecta un espacio en el cual la libertad y voluntariedad han de preservarse” (c. 88°).

Lo anterior, se sostuvo, vulnera el derecho a la libre contratación contemplado en el artículo 19 N° 16° inciso segundo de la Constitución;

**SEXTO:** Que, asimismo, el Tribunal declaró que, al afectarse “la libertad de contratación por la vía de irrumpir alterando la estabilidad de condiciones esenciales de contratación, libre y voluntariamente consentidas por un trabajador y un empleador, se afecta significativamente la capacidad de dirección que tienen las personas para adoptar decisiones actuales y futuras sobre la marcha de su empresa. El derecho a desarrollar una actividad económica asegura, en este contexto, un mínimo de autonomía respecto del Estado para poder prever, con algún grado de certidumbre, el momento y costo de los beneficios, así como la identidad de aquellos que se beneficiarán” (c. 93°).

Por ello, se indicó que esta afectación a la capacidad de dirección de la empresa vulnera, de la misma forma, el artículo 19 N° 21° de la Constitución;

**SEPTIMO:** Que, igualmente, pero en sede de inaplicabilidad, en la causa Rol N° 4.821 se acogió la acción intentada en contra del artículo 323 inciso segundo del





Código del Trabajo, a partir de los razonamientos ya expuestos en el control preventivo, los que se reiteran en los considerandos inmediatamente siguientes;

## II. APLICACIÓN AL CASO CONCRETO

**OCTAVO:** Que, en el caso de la gestión pendiente en estos autos, la aplicación de la frase impugnada, contenida en el inciso segundo del artículo 323 del Código del Trabajo, produce el mismo efecto inconstitucional que las normas declaradas como contrarias a la Constitución en la sentencia Rol N° 3.016, siendo procedente reiterar aquí el criterio ya adoptado en la sentencia Rol N° 4.821.

Como se señaló en aquella sentencia de control preventivo, *“las constataciones de inconstitucionalidad a las que este Tribunal ha llegado son incompatibles con cualquier disposición transitoria o accesoria a las normas impugnadas en este requerimiento y que han sido declaradas inconstitucionales”* (c. 63º). Tal es el caso de la norma impugnada en autos;

**NOVENO:** Que, es así porque el artículo 19 N° 16° de la Constitución impone al legislador la obligación de establecer *“las modalidades de la negociación colectiva y los procedimientos adecuados para lograr en ella una solución justa y pacífica”*, es decir, en lo relativo a la justicia, el acuerdo debe ser *“(…) un resultado –concretado en un instrumento colectivo- que dé a las partes involucradas, trabajadores y empleadores, lo que les corresponde, en forma tal que no se imponga una solución sólo a favor de una de las partes, sino que, como consecuencia del acuerdo a que se llegue, se logre un equilibrio entre los puntos de vista de ambas (...)”* (Alejandro Silva Bascuñán: *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo XIII, Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 2010, p. 295).

Por ello, es necesario, naturalmente, que la normativa aplicable contemple medios y mecanismos que faciliten y promuevan el acuerdo entre las partes que han concurrido a negociar, lo que no resulta -como se desprende de los Roles N° 3.016 y 4.821- consistente con que, fijados los términos y condiciones de esa negociación, se agreguen a ella trabajadores que no estuvieron considerados al acordarlos, salvo que voluntariamente así lo acepten las partes;

**DECIMO:** Que, de esta manera, la extensión de los beneficios previstos en el contrato colectivo a trabajadores que eran parte de uno anterior que ha cesado en vigencia, requiere acuerdo de los contratantes para mantener la solución justa a la que arribaron las partes en la negociación respectiva.

Por lo mismo, no es argumento suficiente para desvirtuar nuestra decisión estimatoria sostener que sería lesivo de los derechos de los trabajadores que han cambiado su afiliación sindical que, cesada la vigencia del anterior instrumento colectivo del que eran parte, no queden afectos a ninguno, salvo que, en el nuevo, se haya pactado su extensión, pues la Constitución consagra efectivamente el derecho de los trabajadores a negociar colectivamente, sin perjuicio de las limitaciones



previstas en el Texto Fundamental, tal y como lo han ejercido al ser parte del instrumento colectivo suscrito por el sindicato al que pertenecían inicialmente.

Pero de ello no se sigue, en el nivel constitucional, que, al modificar su afiliación, se entiendan incorporados automáticamente al convenio de la nueva organización laboral, lo que ha sido dispuesto por el legislador, tanto en la norma objetada en el control preventivo como en el artículo 323 inciso segundo del Código del Trabajo, lo que resulta contrario a la Constitución, en los términos que ya sostuvimos en el Rol N° 4.821 y reiteramos ahora.

Tal es así que los trabajadores, al decidir desafilarse del sindicato al que originalmente se habían incorporado e integrarse al nuevo, sabrán, al término de su vigencia, si se ha pactado o no la extensión en el nuevo instrumento colectivo, sin que pueda esgrimirse la vulneración de sus derechos, en caso que no se haya convenido la extensión referida;

**DECIMOPRIMERO:** Que, desde esta perspectiva, es acertado, en parte, el razonamiento sostenido por la Inspección Comunal del Trabajo de Panguipulli a fs. 170, en el sentido que el legislador ha regulado dos situaciones distintas en los artículos 322 y 323 del Código del Trabajo, si bien la conclusión que extrae de ello no puede ser compartida por estos sentenciadores.

Así, en el artículo 322 inciso segundo se admite que las partes acuerden la aplicación, general o parcial, del instrumento colectivo que han suscrito a todos o parte de los trabajadores de la empresa o establecimiento de empresa sin afiliación sindical, lo que debe ser aceptado por estos trabajadores, junto con obligarse a pagar todo o parte de la cuota ordinaria de la organización sindical, según lo establezca el acuerdo.

Sin perjuicio de ello, el inciso cuarto del mismo artículo 322, faculta al empleador para aplicar a todos los trabajadores de la empresa las cláusulas pactadas de reajuste de remuneraciones, siempre que se haya contemplado en su respuesta al proyecto de contrato colectivo.

Por su parte, el artículo 323, sobre derecho a la libre afiliación y vinculación del trabajador con el instrumento colectivo, regula la situación de un trabajador sindicalizado, pero que se desafilia o cambia de organización a la que se encuentra asociado. En este caso, se mantiene afecto al instrumento colectivo negociado por el sindicato al que pertenecía que esté vigente, debiendo pagar el total de la cuota mensual ordinaria de ese sindicato durante toda la vigencia de dicho instrumento colectivo.

Y agrega, en la frase cuestionada por la requirente en estos autos, que, al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, el trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, de existir este.



Finalmente, su inciso tercero dispone que “[u]na vez iniciada la negociación colectiva, los trabajadores involucrados permanecerán afectos a esta, así como al instrumento colectivo a que dicha negociación diere lugar”;

**DECIMOSEGUNDO:** Que, en consecuencia y como lo sostiene la Inspección Comunal del Trabajo de Panguipulli, las dos normas referidas regulan situaciones distintas. En el artículo 322, la extensión de beneficios a trabajadores sin afiliación sindical, sin perjuicio que el empleador puede aplicar a todos los trabajadores las cláusulas pactadas de reajuste de remuneraciones, mientras que el artículo 323 dice relación con la extensión a trabajadores sindicalizados, que se han trasladado desde una organización sindical a otra. Además de contemplar también la situación de aquel que simplemente se desafilia.

Sin embargo, no podemos compartir la conclusión que extrae la autoridad administrativa requerida en estos autos de la diversidad de situaciones reguladas en uno y otro artículo, en cuanto a que de ello se seguiría que sólo se ha previsto extensión de beneficios en los casos del artículo 322, pues, en el de los trabajadores que cambian de entidad a la que se han afiliado, también se establece la aludida extensión -y, a diferencia de la hipótesis contemplada en el artículo 322, con carácter automático- cuando termina la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaban afiliados, pues “(...) pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, de existir este”;

**DECIMOTERCERO:** Que, por ello, son aplicables a lo dispuesto en el artículo 323 inciso segundo parte final, cuya inaplicabilidad se ha solicitado por la requirente, los razonamientos sobre la inconstitucionalidad de la extensión de beneficios dispuesta automáticamente por el legislador, esto es, sin acuerdo entre las partes del respectivo instrumento colectivo y con los nuevos trabajadores favorecidos, que se contienen en la sentencia Rol N° 3.016, tal y como ya lo sostuvimos en el Rol N° 4.618;

**DECIMOCUARTO:** Que, es así, desde que lo inconstitucional -como lo hemos sostenido tanto en control preventivo como en inaplicabilidad- es que, sin mediar el consentimiento de las partes que han suscrito un instrumento colectivo, sus beneficios se extiendan, por la sola disposición de la ley, es decir, automáticamente, a nuevos trabajadores que se afilian al sindicato respectivo estando sujetos a un instrumento suscrito por su anterior organización laboral que ha cesado en su vigencia;

**DECIMOQUINTO:** Que, la referida automaticidad pugna con lo dispuesto en los numerales 16° inciso segundo y 21° del artículo 19 de la Constitución, desde que altera -sin consentimiento de las partes que suscribieron el instrumento colectivo correspondiente, como se ha dicho- la magnitud y extensión de los beneficios, cambiando el equilibrio de las contraprestaciones, todo lo que sirvió para concluir en una solución justa en la respectiva negociación colectiva, como exige la Carta Fundamental. Y, además, afecta la capacidad para adoptar decisiones actuales y



futuras sobre la marcha de la empresa que integra la esfera de autonomía que confiere el derecho a desarrollar actividades económicas;

### III. NUEVO ARGUMENTO DEBE SER DESESTIMADO

**DECIMOSEXTO:** Que, finalmente y en relación con la gestión pendiente, es necesario examinar un argumento adicional, planteado por la Inspección Comunal del Trabajo de Panguipulli, en este caso, que, a su juicio, debería conducir a desestimar el requerimiento de inaplicabilidad, pues lo torna abstracto -al extremo que la requirente reduciría su argumentación a repetir el Rol N° 3.016- y conduce a que el precepto legal cuestionado no sea aplicable en ella;

**DECIMOSEPTIMO:** Que, en este sentido, la autoridad requerida en estos autos, expone, a fs. 173, que, en este caso concreto, “(...) estamos hablando de trabajadores que en el caso puntual se habían cambiado de afiliación sindical con un año de anticipación al inicio de la negociación colectiva realizada por su nueva organización sindical y que, precisamente, producto de esa circunstancia estuvieron impedidos de negociar ya que se encontraban vinculados a un instrumento colectivo anterior aún vigente”;

**DECIMOCTAVO:** Que, primeramente, resulta útil revisar algunas piezas de la gestión pendiente, pues, al examinar la reclamación deducida por la requirente, se lee que, si bien “[l]a discusión relativa a esta reclamación de multa, se circunscribe a una cuestión sencilla desde el punto de vista del análisis fáctico, pero ciertamente muy compleja desde el punto de vista jurídico, ya que dice relación con el espíritu y aplicabilidad de la norma contenida en el inciso segundo del artículo 323 del Código del Trabajo, referida a la extensión automática de los beneficios de un instrumento colectivo, a aquellos trabajadores que se afilian a un sindicato y que dejan de estar afectos al instrumento colectivo de su antiguo sindicato por haber perdido éste su vigencia” (fs. 101), por cuanto “[e]l objeto del presente reclamo judicial no es desvirtuar las conclusiones fácticas arribadas por el reclamado, ya que desde ya hacemos presente a S.S. que es efectivo que mi representada no aplicó el artículo 323, inciso segundo respecto de los trabajadores indicados en la resolución de multa y ello, por cuanto estimamos que el mismo no es aplicable por ser contrario al orden constitucional y sólo constituye un error relativo a las normas que debieron eliminarse una vez que la Ley 20.940, pasó por el control constitucional” (fs. 102). Por ende, concluye sosteniendo que “[d]e esta forma S.S., al no ser aplicable, por los argumentos ya esgrimidos, la norma del artículo 323, inciso segundo del Código del Trabajo, debemos arribar a la lógica conclusión que la multa objeto del presente reclamo se encuentra cursada basándose el fiscalizador en un error de hecho y, por lo mismo, deberá ser dejada sin efecto por S.S.” (fs. 103).

De esta manera, la objeción de constitucionalidad respecto del artículo 323 inciso segundo del Código del Trabajo fue planteada por la reclamante como argumento principal para que se desestimara judicialmente la multa que se le había impuesto por la autoridad administrativa;



**DECIMONOVENO:** Que, precisamente, abordando ese planteamiento, el Juzgado de Letras y Garantía de Panguipulli desechó la reclamación, por cuanto “[e]n la especie, el fundamento de la reclamación reside en la presunta inconstitucionalidad que el reclamante atribuye a la disposición aplicada por la Inspección del Trabajo, a saber el artículo 323 inciso segundo del Código del Trabajo. A su juicio, dicho artículo sería inaplicable por los motivos que expresa. Así, el reclamante no está de acuerdo con la normativa fundante de la multa impuesta, no obstante, reconocer los hechos en que se funda esta última. En consecuencia, es evidente que no hay mérito suficiente para dar lugar al libelo. En efecto, en primer lugar, porque la competencia para declarar la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de una norma radica en el Tribunal Constitucional, de conformidad al artículo 93 de la Carta Fundamental, no existiendo en nuestro ordenamiento un sistema de control difuso de constitucionalidad de la ley, de suerte que dar lugar a lo demandado implicaría que este Tribunal exceda su competencia. En segundo término, ya que el artículo 503 del Código del Trabajo otorga competencia para revisar las multas impuestas cuando éstas carezcan de fundamento legal o fáctico, lo cual no ocurre en la especie, máxime cuando la propia reclamante ha reconocido la existencia del hecho fundante la multa (...)” (fs. 126);

**VIGESIMO:** Que, lo resuelto por el Juzgado de Letras y Garantía de Panguipulli permite establecer varias conclusiones relevantes para nuestro pronunciamiento estimatorio:

En primer lugar, aparece nítido, a juicio de estos sentenciadores, que la alegación formulada por el requirente ante esta Magistratura no adolece de abstracción o generalidad, sino que es consistente con la argumentación que ha sostenido ante el Juez del Fondo, la que aparece reiterada en su recurso de nulidad, como se lee a fs. 133 y 134, desde que “[a]l resolver S.S. aplicar la norma del artículo 323, inciso segundo del Código del Trabajo como norma fundante para rechazar el reclamo interpuesto por esta parte, infringe dicha norma y, además, lo hace en relación con la norma del artículo 326, inciso segundo del Código del Trabajo, por cuanto de haberse respetado el orden constitucional, no aplicando la norma ya señalada, no se debió haber estimado que mi representada hubiera incumplido las cláusulas de un instrumento colectivo vigente”.

En segundo lugar, queda así también despejado el carácter decisivo del artículo 323 inciso segundo del Código del Trabajo.

Y, en tercer lugar, el razonamiento del Juez del Fondo se desenvuelve, exactamente, en el plano de la legalidad, tanto para no pronunciar la inaplicabilidad del artículo 323 inciso segundo, dado que esa competencia radica exclusivamente en esta Magistratura, cuanto, para delimitar su propia competencia en el marco del reclamo de legalidad, esto es, sólo para revisar si la multa carece de fundamento legal o fáctico;

**VIGESIMOPRIMERO:** Que, a partir de ahí, queda en evidencia que la única vía jurídica para que el Juez del Fondo pueda examinar la cuestión sustantiva planteada por la defensa de la empresa multada y no reducir el control judicial a cuestiones meramente formales -por cierto, indispensables y relevantes de cumplir





estrictamente y de verificar en su estricto acatamiento para la completa juridicidad del actuar estatal-, sino también examinar genuinamente la argumentación desplegada por las partes, es acudir a esta Magistratura en sede de inaplicabilidad. De lo contrario, la ley opera como una pantalla que impide revisar el planteamiento de constitucionalidad desplegado ante la Judicatura Ordinaria, tanto por el reclamante/requirente como por la Inspección Provincial, como se verá.

De esta manera, se logra dotar de eficacia al derecho de acceso oportuno a la justicia y alcanzar un pronunciamiento judicial, esto es, de un tercero independiente e imparcial, acerca del fondo de las alegaciones sostenidas por las partes en ejercicio de su derecho a defensa;

**VIGESIMOSEGUNDO:** Que, lo expuesto no debe mover a sorpresa, desde que, conforme a lo dispuesto por el constituyente desde 2005 se resolvió separar en órganos distintos la facultad de interpretar y aplicar la ley, encomendándola al Poder Judicial, de la que examina si dicha aplicación puede o no resultar contraria a la Constitución, entregada a esta Magistratura.

En este sentido, “[p]ocos problemas de teoría jurídica más relevantes para las tareas del Tribunal Constitucional que marcar la difícil frontera entre el plano de la legalidad y el de la constitucionalidad. Cuando llega a olvidarse, se distorsiona el papel del Tribunal, convertido inadecuadamente en un presunto superpoder del Estado.

(...) Ciertamente “no hay problema jurídico medianamente serio que no encuentre alguna orientación de sentido en la preceptiva constitucional, y con frecuencia más de una. Más técnicamente, esto suele llamarse el efecto impregnación o irradiación: los valores, principios y derechos fundamentales desbordan el marco constitucional e inundan, invaden o saturan el sistema jurídico en su conjunto, de manera que en puridad desaparecen las rígidas fronteras entre cuestiones constitucionales y cuestiones legales”. El cuadro falsea sin embargo la realidad si a dicha circunstancia no se añade otra: el continuo esfuerzo de autocontención que caracteriza la relación del Tribunal con el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial” (Andrés Ollero Tassara; “Legalidad y Constitucionalidad”, *Anuario de Filosofía del Derecho*, XXXIV, Madrid, Boletín Oficial del Estado y Ministerio de Justicia, 2018, pp. 96-97).

A lo que cabe añadir, en el caso de nuestro régimen constitucional, que la reforma de 2005 no instauró un modelo donde esta Magistratura se sitúe, orgánica o funcionalmente, como entidad de control del Poder Judicial o de sus decisiones, sino que de los preceptos legales cuya aplicación pueda resultar decisiva en la gestión pendiente que los jueces conocen y deben resolver;

**VIGESIMOTERCERO:** Que, por ende, “[l]a separación entre un conflicto de legalidad y un conflicto de constitucionalidad resulta necesaria para asegurar el principio de separación de funciones y el principio de supremacía constitucional -consagrados en los artículos 7° y 6° de la Constitución, respectivamente-, y en esa línea opera como una garantía institucional de la jurisdicción constitucional y de la jurisdicción ordinaria, esto es, como





*garantía de la competencia de decisión que una y otra tiene. (...) (Catalina Salem Gesell: “Los Conflictos de Legalidad y los Conflictos de Constitucionalidad como Garantía Institucional de la Jurisdicción Constitucional”, Revista de Derecho, Vol. XXXI N° 2, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile, 2018, p. 137);*

**VIGESIMOCUARTO:** Que, en consecuencia, la determinación, en sede de inaplicabilidad, de las respectivas competencias contribuye a la realización del Estado de Derecho, aun cuando no siempre resulta fácil establecerla, lo cual exige esfuerzo y rigurosidad por parte de ambas Magistraturas;

**VIGESIMOQUINTO:** Que, en definitiva, compete al Juez del Fondo comprobar los hechos invocados en la gestión y subsumirlos en el marco jurídico aplicable. Pero, examinar si la aplicación de los preceptos legales que integran ese marco jurídico resulta o no contraria a la Constitución es atribución exclusiva de esta Magistratura;

**VIGESIMOSEXTO:** Que, siendo así y volviendo ahora a la argumentación planteada por la Inspección Comunal del Trabajo de Panguipulli en su traslado en estos autos, esta sentencia estimatoria de inaplicabilidad permitirá al Juez del Fondo, hoy en sede de nulidad ante la Ilustrísima Corte de Apelaciones de Valdivia, examinar las alegaciones sustantivas planteadas por las partes, dando eficacia al derecho de acceso a la justicia.

Así, el Juez del Fondo no sólo deberá examinar si la multa se encuentra establecida en la ley, si está dentro de los márgenes contemplados en ella, si ha sido impuesta por autoridad competente y si está prevista como sanción por la infracción que se imputa, sino también si se ha incurrido, efectivamente, en el incumplimiento que se atribuye por la autoridad fiscalizadora. Para ello, tendrá que determinar, conforme al mérito del proceso, entre otros elementos, si las dos trabajadoras que motivaron la multa tenían o no derecho a los beneficios del instrumento colectivo adoptado por la organización sindical a la que actualmente se encuentran afiliadas, cuándo se incorporaron a ella, cuándo cesó la vigencia del instrumento anterior, si la extensión de beneficios se pactó expresamente por las partes en el nuevo instrumento colectivo y si ellas dos también consintieron en esa extensión, así como otras cuestiones de hecho, conforme a la prueba rendida;

**VIGESIMOSEPTIMO:** Que, de esta manera, de rechazarse el requerimiento de inaplicabilidad, no cabría sino confirmar la sentencia pronunciada por el Juzgado de Letras y Garantía de Panguipulli, pues la extensión de beneficios establecidos en el instrumento colectivo del sindicato al que actualmente se encuentran afiliadas las dos trabajadoras operaría *automáticamente*, sin que haya lugar a examinar efectivamente las alegaciones planteadas por las partes en la gestión pendiente.

En cambio, la sentencia estimatoria que estamos adoptando permite al Juez del Fondo examinar si se ha incurrido o no en la infracción que se imputa al



reclamante, determinando si procedía o no extender el instrumento colectivo a los trabajadores respectivos.

Se cautela, por ende, la constitucionalidad de la preceptiva legal aplicable, ya que no puede considerarse una disposición que, por el solo ministerio de la ley, extiende automáticamente las estipulaciones de un instrumento colectivo, lo que es, en abstracto y en concreto, como ya lo hemos resuelto, contrario a la Carta Fundamental. Y, al mismo tiempo, el Juez del Fondo queda en situación de evaluar, con plena jurisdicción, las alegaciones formuladas por las partes.

**VIGESIMOCTAVO:** Que, además, la correcta determinación de las competencias de aquel Juez y de esta Magistratura desvirtúa el argumento conforme al cual, acoger el requerimiento, conllevaría lesionar la Constitución, por vía de afectar los derechos de los trabajadores, dado que importaría, *per se*, negarles los beneficios que contempla el nuevo instrumento colectivo, por cuanto sostener esta idea ignora que la gestión pendiente no se refiere a la procedencia o no de los referidos beneficios ni versa sobre su cobro, sino que ella dice relación con la procedencia de la multa administrativa, precisamente, por la automaticidad contemplada en la disposición legal que estamos declarando inaplicable;

**VIGESIMONOVENO:** Que, en consecuencia, esta Magistratura estima que la aplicación de la frase final contenida en el artículo 323 inciso segundo del Código del Trabajo en la gestión pendiente vulnera lo asegurado en el artículo 19 N° 16° y N° 21° de la Constitución, al extender automáticamente los beneficios pactados entre un empleador y los trabajadores con los que ha negociado colectivamente a otros trabajadores que no estuvieron considerados al acordarlos, sin consentimiento de quienes suscribieron el respectivo contrato colectivo.

**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,

**SE RESUELVE:**

- I. QUE SE **ACOGE** EL REQUERIMIENTO DEDUCIDO A FOJAS 1, DECLARÁNDOSE LA INAPLICABILIDAD POR INCONSTITUCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 323, INCISO SEGUNDO, PARTE FINAL, DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, PARA QUE ELLO INCIDA EN EL PROCESO RIT I-2-2021, RUC 21-4-0342631-5, SEGUIDO ANTE EL JUZGADO DE LETRAS Y GARANTÍA DE PANGUIPULLI, EN CONOCIMIENTO DE LA



**CORTE DE APELACIONES DE VALDIVIA BAJO EL ROL N° 169-2021-LABORAL. OFÍCIESE.**

**II. QUE SE ALZA LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**

### DISIDENCIA

**Acordada con el voto en contra de los Ministros señor GONZALO GARCÍA PINO, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señor RODRIGO PICA FLORES, quienes estuvieron por rechazar el requerimiento, por las siguientes razones:**

#### **I. ANTECEDENTES DE HECHO Y CONFLICTO CONSTITUCIONAL**

1°. La gestión pendiente que dio origen a este requerimiento recae en un reclamo presentado por la requirente Rendic S.A en contra de la Resolución N° 1160/20/18, de 21 de agosto de 2018, de la Inspección Comunal del Trabajo de Panguipulli, en virtud de la cual se le impuso una multa de 60 UTM por infringir el artículo 326, inciso segundo, del Código del Trabajo. Específicamente se le imputa *“No dar cumplimiento al contrato colectivo suscrito entre la empresa Rendic Hermanos S.A. y el Sindicato N°1 de trabajadores Unimarc RSU N° 14010019, vigente desde el 19/01/2019 hasta el 19/01/2022”* respecto de dos trabajadoras – que se afiliaron a dicho sindicato, una en septiembre y la otra en octubre de 2017 – y que se encontraban afectas hasta el 12 de mayo de 2020 al convenio colectivo de su antiguo sindicato, fecha esta última en que terminó su vigencia.

La requirente reclamó judicialmente de la multa impuesta, no objetando las conclusiones fácticas en que se funda, sino la razón de derecho invocada, alegando que es inconstitucional el precepto que establece la extensión automática de los beneficios de un instrumento colectivo por el solo hecho de afiliarse a un sindicato.

Mediante sentencia de 5 de agosto de 2021 el Tribunal rechazó el reclamo y en su contra la requirente interpuso recurso de nulidad ante la Corte de Apelaciones de Valdivia, cual es la gestión pendiente.

2°. En síntesis, la requirente sostiene que, en virtud de la aplicación del precepto impugnado, la empresa está obligada a extender beneficios a trabajadores que no participaron de la negociación colectiva entre la empresa y el sindicato al que ahora pertenecen, lo cual vulnera la serie de derechos constitucionales que expone en su requerimiento, en específico, los establecidos en los numerales 2, 15, 16, 19, 21 y 24 del artículo 19° de la Constitución.

Alega así, en primer lugar, la afectación de su derecho a la igualdad ante la ley contemplada en el art. 19 N° 2, toda vez que el precepto impugnado obliga a tratar a



algunos de los trabajadores que no fueron parte de la respectiva negociación colectiva como si lo hubieran sido, o bien, como si estuviesen incluidos en un acuerdo de extensión de beneficios suscrito entre el sindicato y la empresa, en circunstancias que tal acuerdo no existe, produciéndose así una diferencia de trato injustificada respecto del resto de los trabajadores.

Al fundar la supuesta vulneración al derecho de asociación, asegurado en el N° 15 del art. 19 de la Carta, sostiene que la norma genera una presión indebida a los trabajadores para forzarlos a afiliarse a ciertos sindicatos con el objeto de obtener beneficios asociados a un determinado instrumento colectivo.

En cuanto a la libertad de trabajo y a la libertad de contratación contempladas en el art. 19 N° 16 de la Constitución, se aduce que el precepto impugnado permite a los trabajadores alterar, por su sola voluntad y por un hecho posterior a la celebración del instrumento colectivo, el alcance de los beneficios que se pactaron en dicho instrumento. Debido a lo anterior, la diferencia de trato entre trabajadores (consistente en este caso en la aplicación o no de los beneficios derivados de un instrumento colectivo), se basaría no en las reglas propias de la negociación colectiva (lo que no resultaría arbitrario), sino en el hecho de la afiliación sindical posterior, lo cual resulta ajeno al procedimiento de negociación colectiva.

Enseguida, se cuestiona la norma por infringir el derecho a la sindicación (art. 19 N° 19) ya que distorsionaría la situación en que se encuentran los trabajadores frente a la eventual afiliación sindical porque los fuerza a preferir una entidad en particular, de manera que no resulta posible afirmar que dicha decisión se ejerza en el marco de libertad básica buscada por el Constituyente.

Se alega asimismo que se atropella el derecho a la libre iniciativa económica, asegurado en el numeral 21 del art. 19 constitucional, puesto que, al extender los beneficios de un instrumento colectivo a trabajadores distintos a aquellos que fueron parte de la negociación, en los hechos, dichos beneficios producen un gran impacto económico en la empresa.

Finalmente, se reclama la infracción al derecho de propiedad de la requirente, consagrado en el N° 24 del art. 19 de la Carta, porque la aplicación de la norma viene a disponer arbitrariamente del patrimonio del empleador, al obligarlo a financiar los beneficios incluidos en el instrumento colectivo y así cumplir obligaciones que no ha pactado con quienes no fueron parte del proceso de negociación colectiva.

En fin, al cuestionar la regla impugnada, sostiene además que el Tribunal Constitucional ya habría declarado inconstitucional una disposición con un efecto similar en su sentencia rol N° 3016, recaída sobre el proyecto que modificó el Código del Trabajo en materia de sindicatos y, además, cita en favor de sus argumentaciones la sentencia, también de esta Magistratura, rol N° 4821, que declaró inaplicable el precepto legal impugnado.



3°. El art. 323 del Código del Trabajo tiene el siguiente tenor, incluyendo en la frase subrayada la parte final de su inciso segundo cuya inaplicabilidad por inconstitucionalidad se solicita declarar:

*Art. 323.- Derecho a la libre afiliación y vinculación del trabajador con el instrumento colectivo. El trabajador podrá afiliarse y desafiliarse libremente de cualquier sindicato.*

*No obstante el cambio de afiliación sindical o desafiliación, el trabajador se mantendrá afecto al instrumento colectivo negociado por el sindicato al que pertenecía y que estuviere vigente, debiendo pagar el total de la cuota mensual ordinaria de ese sindicato durante toda la vigencia de dicho instrumento colectivo. Al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, el trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, de existir este.*

*Una vez iniciada la negociación colectiva, los trabajadores involucrados permanecerán afectos a esta, así como al instrumento colectivo a que dicha negociación diere lugar.*

## II. LA LIBERTAD SINDICAL

4°. Previo a entrar a resolver el conflicto constitucional, es conveniente referirse a la libertad sindical, pues este es el fundamento rector del derecho colectivo del trabajo. En definitiva, este principio *“se presenta como la directriz básica del derecho colectivo del trabajo, bajo cuyo amparo se desarrollan todos los otros principios que lo informan”* (Lanata F, Gabriela (2018). *Sindicatos y negociación colectiva*. Thomson Reuters. p. 9). El bien jurídico protegido por la libertad sindical es *“la defensa colectiva de los derechos e intereses de los trabajadores”* (Diez Picazo, Luis María (2013). *Sistema de Derechos Fundamentales*. 4° ed. Thomson Reuters. p. 495).

La doctrina ha dado diferentes definiciones de la libertad sindical. Gamonal la entiende como *“aquel derecho de los trabajadores y sus agrupaciones para organizarse y defender sus intereses comunes”* (Gamonal C, Sergio (2020). *Derecho colectivo del trabajo*. Tercera edición actualizada con la ley N° 20.940. DER Ediciones. p. 60). Esta acepción, como consecuencia de la legislación chilena, excluye a los empleadores, lo que *“no es concordante con los marcos normativos internacionales, especialmente con aquellos fijados en el convenio N° 87 de la OIT, sobre libertad sindical y protección del derecho de sindicación, que dirige su tutela tanto a los trabajadores como a los empleadores y a sus organizaciones”* (Lanata, G., ob. cit., p. 11). Por esa razón, vemos que Ackerman considera que la libertad sindical es *“el derecho subjetivo, individual y colectivo, de los trabajadores y de los empleadores, para asociarse y desarrollar sin interferencias las actividades necesarias para la promoción y defensa de sus intereses colectivos y profesionales”* (Ackerman, Mario (2007) *El derecho de las relaciones colectivas de trabajo*. Tratado de Derecho del Trabajo. Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, p. 43). En fin, el profesor Héctor Húmeres la define como *“la facultad que tienen los trabajadores y los empleadores para organizarse en entidades de su libre determinación (derecho individual), y una vez constituidas estas, como la facultad*





*que tendrían para darse sus propias normas (autarquía sindical)."* (Humeres N, H. (2010). *Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*. Tomo II. Editorial Jurídica. p. 32).

5°. La libertad sindical es una especie dentro del género del derecho de asociación, que tiene una especificidad que dice relación con las particulares características y finalidades que persiguen las organizaciones sindicales. *"Así, la modalidad determinante para reconocer respecto de una asociación su carácter sindical, es, indiscutiblemente...que su objetivo esté centrado en la defensa y representación de los trabajadores en cuanto tales"* (Silva Bascuñán, A. (2010). *Tratado de Derecho Constitucional*, Tomo XIII, Ed. Jurídica de Chile, pp. 319-320).

Se trata de un derecho que es imprescindible para el ejercicio de otros derechos que el ordenamiento jurídico también asegura a los trabajadores, como son los derechos a la negociación colectiva y a la huelga.

6°. Siendo un principio universal, la libertad sindical se encuentra en diversos tratados y declaraciones internacionales.

Los instrumentos internacionales más relevantes en la materia son los Convenios de la OIT N° 87, sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación, y el N° 98, sobre el Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva, ambos ratificados por Chile. El primero reconoce la libertad sindical positiva (arts. 2 y 7); la libertad colectiva de reglamentación (art. 3); de representación (art. 3); de gestión interna (art. 3); de disolución (art. 4); y de federación y confederación (art. 5). El segundo, establece que los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical (art. 1) y contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras (art. 2). Asimismo, señala que deben crearse mecanismos para garantizar el respeto del derecho de sindicación (art. 3) y que deben adoptarse medidas adecuadas para estimular y fomentar el uso de procedimientos de negociación voluntaria con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo (art. 4).

Hacen referencia a este principio, además otros instrumentos internacionales, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, cuando señala que "Los Estados Parte en el presente Pacto se comprometen a garantizar: a) El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción únicamente a los estatutos de la organización correspondiente, para promover y proteger sus intereses económicos y sociales. No podrán imponerse otras restricciones al ejercicio de este derecho que las que prescriba la ley y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos y libertades ajenos" (art. 8. 1. a); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en cuanto dispone que "Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses" (art. 22.1); y, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que en su artículo 16 consagra "Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos,





laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole”. Hay además en esta materia otros convenios ratificados por Chile, tales como el Convenio N° 135 y el 151, de la OIT.

7°. Asimismo, dentro del ordenamiento jurídico chileno existen una serie de normas que se vinculan con diferentes aspectos de la libertad sindical. El precepto constitucional más relevante en esta materia se encuentra en el numeral 19 del artículo 19°, que reconoce a todas las personas “el derecho de sindicarse”. Esta garantía no se vincula exclusivamente con el derecho de las personas de formar y ser parte de una organización sindical, sino que debe vincularse más bien con el principio de libertad sindical, del cual derivan diversos otros derechos de carácter colectivo. Dentro de las manifestaciones más típicas que dotan de contenido a este principio se encuentran el derecho de constitución de organizaciones sindicales sin autorización previa, la libertad de afiliación, la libertad sindical negativa, y las libertades colectivas de reglamentación, de representación de actuación sindical, de disolución, el derecho a elegir libremente a sus representantes, a establecer sus propios fines, entre otros.

La Carta Fundamental precisa que este derecho se asegura en “los casos y forma que señale la ley”, autorizando al legislador a prohibir la sindicación en ciertos casos o establecer otras formas de sindicación siempre que con ello no se afecte la esencia del derecho ni se impongan condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio (art. 19 N° 26). La segunda parte del inciso primero de la norma además garantiza que “la afiliación sindical será siempre voluntaria”, consagrando así expresamente la libertad de afiliación, la cual supone el derecho del trabajador a ingresar al sindicato a su elección, no pertenecer a sindicato alguno o “*segregarse del de que forma parte, ya sea para afiliarse a otro o para marginarse de toda sindicación*” (Silva Bascuñán, A. ob. cit, p. 344). A continuación, el inciso segundo del artículo 19, N° 19, dispone que se concede personalidad jurídica a las organizaciones sindicales por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley, consagrando en el inciso final de la norma la autonomía sindical y la prohibición de intervenir en actividades político-partidistas.

Sin perjuicio de lo anterior, hay múltiples normas en nuestra Constitución que se vinculan con diferentes aspectos de la libertad sindical, puesto que como las organizaciones sindicales nacen como consecuencia del ejercicio del derecho de asociación (art. 19 N° 15), constituyen uno de aquellos grupos intermedios que el Estado reconoce ampara, garantizándoles la adecuada autonomía para cumplir sus propios fines específicos (art. 1° inc. 3°). Consecuentemente, a los sindicatos se les reconoce el derecho de reunión (art. 19 N°13), se prohíbe exigir la afiliación a ellos como requisito para desarrollar determinada actividad o trabajo ni la desafiliación para mantenerse en éstos (art. 19 N° 16 inc. 4°) y se les concede la facultad de recurrir de protección en caso de que en forma arbitraria o ilegal sufran privación, perturbación o amenaza en el legítimo ejercicio de los derechos que menciona el art. 20 de la Carta.



8°. Por último, cabe tener presente que la libertad sindical admite múltiples clasificaciones. La doctrina señala que esta puede ser individual, cuando se relaciona con los trabajadores considerados como personas individuales, o colectiva, cuando se relaciona con los sindicatos ya constituidos y busca la defensa de los intereses colectivos de los individuales. No se trata sin embargo de la simple suma de los intereses individuales, *“sino de la materialización de fines, en esencia, colectivos, esto es, que es imposible que existan en una faceta solamente individual.”* (Lanata, ob. cit., p. 12).

Por otra parte, se distingue entre libertad sindical procedimental, cuando se relaciona con las formas y procedimientos que se deben cumplir por el sindicato, tanto al momento de constituirse como en el desempeño de sus actividades, y la sustantiva, que es aquella que recae en los derechos de los trabajadores y sindicatos una vez constituidos.

Finalmente, la libertad sindical individual se clasifica en positiva y negativa. Manifestaciones de la libertad sindical individual positiva son, por ejemplo, la libertad de constitución y la afiliación de un sindicato ya existente. Por su parte, dentro de la libertad sindical negativa se encuentra la libertad de desafiliarse del sindicato o la libertad para no pertenecer a organización alguna.

9°. Teniendo presente entonces estas clasificaciones el precepto que impugna la requirente se vincula a la libertad sindical individual, tanto negativa como positiva, por cuanto dice relación con el derecho de los trabajadores a desafiliarse de un sindicato para luego ejercer el derecho a afiliarse a otro ya existente. Todo ello supone la existencia, por lo tanto, de más de una pluralidad de sindicatos dentro de la empresa en que laboran los trabajadores.

### III. LOS CONTRATOS COLECTIVOS Y SU ÁMBITO DE APLICACIÓN

10°. La negociación colectiva, y los contratos que deriven de ella, constituye una de las principales herramientas con que cuentan los sindicatos con el fin de lograr mejorar las condiciones en que desarrollan sus trabajos sus afiliados dentro de la empresa en que laboran, siendo un estímulo para los trabajadores afiliarse al sindicato que tenga la mayor capacidad de negociación.

11°. Ahora bien, una empresa moderna actúa bajo un modo de descentralización productiva tendiente a la máxima flexibilidad. Una empresa, múltiples emprendimientos, muchas personas jurídicas, bajo formas de cooperación o conexión con otras empresas bajo un vínculo más o menos intenso. Un mercado cambiante que requiere adaptabilidad.

Pero en el ámbito laboral *“en un número relativamente alto de casos la descentralización surge como un mecanismo de \*huida del Derecho del Trabajo\*, pues con ella se evita asumir la condición de empleador, la responsabilidad y también los costes que correspondan al empleador, asegurándose el mismo resultado a través de un control sobre los*



*resultados. (...) También se explica en base a una pluralidad de causas acumuladas: las nuevas tecnologías, las alteraciones en el funcionamiento del mercado, la extensión del sector servicios con mayores posibilidades de fragmentación de las actividades, el incremento de los costes de producción, la superior complejidad de ciertos productos, la extensión de formas de gestión privada de servicios públicos, etc.” (Cruz Villalón, Jesús (2014), Compendio de derecho del trabajo, Séptima edición, Tecnos, Madrid, p. 146).*

La empresa es un modo organizacional específico de desarrollo de una libre actividad económica. En esta reunión de capital, emprendimiento y trabajo, la empresa supera los deslindes societarios para ser una realidad pluri diversa. Detrás de una empresa existen muchas realidades jurídicas en su interior. Puede manifestarse con personalidades diferentes en un marco de libertad. Y su modo de organización supera la estructura de la propia empresa, sea porque se desgajaron de ella algunos servicios que se tercerizaron, sea que requiera de ellos para cumplir mejor sus propósitos. Lo cierto es que la noción de la subcontratación y las obligaciones legales que se derivan mutuamente nos indican un amplio concepto de empresa para el emprendimiento.

12°. En consecuencia, los contratos colectivos abarcan normativamente a más gente que la de quienes los suscriben. “La negociación colectiva superó la tesis del efecto relativo de los contratos y se desmarca de la tesis civilista que lo restringe a las partes contratantes. El Derecho del Trabajo se preocupa de las relaciones laborales al interior de una empresa y el sentido por el cual se reconoce el derecho a una negociación colectiva, es para obtener una "solución justa y pacífica". Lo anterior, implicará advertir que la concurrencia de múltiples contratos individuales podría generar desigualdad en las dimensiones remunerativas y de beneficios. Lo anterior, lo pretende corregir el contrato colectivo estableciendo reglas que superan la dimensión individual y pueden abarcar a todos aquellos que ejercen funciones similares. De esta manera, la dimensión contractual colectiva permite igualar funciones, declaradas constitucionales por este Tribunal, superando el efecto relativo del mismo contrato” (c. 11º, voto de minoría de la STC 3016).

#### **IV. LA EXTENSIÓN DE LOS CONTRATOS ES UNA EXCEPCIÓN QUE OTORGA FLEXIBILIDAD LABORAL**

13°. La flexibilidad apuntada en el marco de la descentralización productiva de las empresas se torna rígida con la legislación laboral local fundada en criterios rigoristas y detallistas que devienen como secuencias jalonadas de múltiples conflictos del trabajo que el legislador ha previsto contener mediante reglas densas.

Uno de los sentidos que tiene el requerimiento de autos es tornar más inflexible el Código del Trabajo, modelando paso a paso los procedimientos de la relación laboral al interior de la empresa. Un impedimento que cuestiona la extensión



de un contrato parte de la base que debe estar pre-configurada toda la relación laboral en el marco de deliberaciones expresas.

Sin embargo, pese al detallismo de nuestra legislación laboral no es posible concebirla en este ámbito dominado por relaciones jurídicas entre privados como si fuera una sujeción de derecho público bajo autorizaciones previas y expresas.

14°. Por lo mismo, el Código del Trabajo contiene manifestaciones que escapan de esta dimensión preestablecida.

A modo de ejemplo, establece pactos de condiciones especiales de trabajo en los artículos 374 y siguientes; desarrolla modalidades de aplicación de convenios en la micro y pequeña empresa que carecen de sindicatos (artículo 410); reputa como horas extraordinarias las que se trabajen en exceso de la jornada pactada, con conocimiento del empleador y sin necesidad de pacto escrito (artículo 32); otorga una especie de mal llamada ultractividad a un convenio colectivo vigente al situarlo como piso de la siguiente negociación (artículo 336); y, en fin, en particular, desarrolla los acuerdos de extensión en los artículos 306 y 322 del Código del Trabajo.

Todas éstas, unas más y otras menos, son manifestaciones de una flexibilidad normativa que le da un mayor espacio a los contratos colectivos como fuente del derecho, según es el diseño que existe en otros ordenamientos, y que la Constitución ampara abiertamente al indicar como reserva legal “las materias básicas relativas al régimen jurídico laboral” (numeral 4° del artículo 63 de la Constitución) y que hemos reconocido en nuestra jurisprudencia (STC Rol 2722, c. 31°).

“[S]in embargo, el efecto más emblemático de extensión más allá de lo convenido se produce con el derecho a huelga. (...) Pues bien, una negociación colectiva que no pueda extenderse a todos los trabajadores afiliados con posterioridad al sindicato, revela que el alcance no es el mismo que tendrá el empleador en relación con el derecho a huelga, según lo disponen los artículos 375 y 376 del Código del Trabajo. Declarada una huelga el empleador puede hacer uso del lock-out total o cierre temporal de la empresa, afectando a todos los trabajadores sin importar si están o no afiliados al sindicato, nuevos o antiguos. Por tanto, los efectos del contrato colectivo terminan, necesariamente, más allá de quiénes los suscribieron y es relevante que ambas partes no sólo estén conscientes de aquello, sino que con poderes suficientes para obtener una solución justa y pacífica” (Voto de minoría Rol 3016, c. 12°).

#### IV. EL PRECEPTO IMPUGNADO Y SUS EFECTOS

15°. Ahora bien, la relación de las estipulaciones del instrumento colectivo con la afiliación sindical se rige, por regla general, por lo dispuesto en el último inciso del artículo 323, que dispone: *“Una vez iniciada la negociación colectiva, los trabajadores involucrados permanecerán afectos a esta, así como al instrumento colectivo a que dicha negociación diere lugar”*.



En el mismo sentido, el artículo 310 señala que los trabajadores se rigen por el instrumento colectivo suscrito entre su empleador y la organización sindical a la que se encuentren afiliados mientras éste se encuentre vigente.

Por último, conviene tener presente el artículo 307, el cual precisa que ningún trabajador podrá estar afecta a más de un contrato colectivo de trabajo celebrado con el mismo empleador.

16°. La norma impugnada señala: Al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, el trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, de existir este. Por lo tanto, la regulación de los efectos del cambio de afiliación de una organización sindical a otra supone la existencia de dos o más sindicatos dentro de la misma empresa, lo que se conoce como pluralismo o paralelismo sindical.

Conviene recordar que en la Comisión Ortúzar los dirigentes de los trabajadores que asistieron como invitados a sus sesiones se manifestaron mayoritariamente en contra del pluralismo sindical, puesto que *“en esa época, sus dirigentes propugnaban la existencia de un solo sindicato por empresa, dada la mayor fuerza y representatividad que ello implicaba”* (Lanata, G. ob. cit., p. 54). En tal sentido, según la opinión de los trabajadores, ese sistema podía constituir un arma que podrían emplear grupos de presión formados para dividir a los trabajadores, debido a que una multiplicidad de sindicatos pequeños, fragmentados y débiles económicamente resultaban fácilmente permeables a grupos ajenos a los trabajadores (Sesión N° 198, p. 9) El único dirigente que sostuvo otra postura fue el presidente de la Confederación de Obreros Ferroviarios, Ernesto Vogel, quien estimó que si bien la unidad sindical es un bien que los trabajadores deben intentar conseguir, no se les puede negar el derecho a constituir más de un sindicato.

Al debatir sobre este punto en la Comisión, entre sus integrantes *“hubo disparidad de opiniones en relación al rechazo total a la unidad sindical”* (Silva, A. ob. cit., p. 336). Y, no obstante no haberse llegado a un acuerdo específico sobre el tema, don Alejandro Silva señala que *“teniendo presente los principios de libertad sindical, no hay duda de que no se puede compeler a los trabajadores a crear una organización única”* (Silva, A. ob. cit., p. 337).

17°. En la legislación actual, el artículo 212 del Código del Trabajo reconoce este derecho al disponer que los trabajadores tienen *“el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones sindicales que estimen convenientes, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas.”*

Reconociendo la importancia de que se permita la existencia de más de una organización sindical dentro de una misma empresa, y cuyo contenido se ajusta a los convenios internacionales, la doctrina señala que *“La existencia de más de una organización sindical dentro de un mismo sistema de relaciones laborales, diferenciadas entre sí por razones de carácter ideológico, de concepción estrictamente táctica, o por el volumen de*





*sus efectivos personales y recursos (pluralidad sindical), es sin duda, la consecuencia más frecuente de la libertad sindical y de su ejercicio por los trabajadores” (Palomeque López, C. (1994). *Derecho sindical español*. Quinta edición. Editorial Tecnos. p. 140.)*

18°. Por otra parte, el art. 214 describe las características de la afiliación sindical del trabajador, la cual, como ya se ha señalado, es una de las expresiones de la libertad sindical que la Constitución reconoce y ampara en el numeral 19 de su art. 19.

Tal afiliación se caracteriza por ser:

- a) Voluntaria, es decir, tanto el ingreso a una organización sindical, su permanencia y desafiliación dependen únicamente de la voluntad del trabajador. Es por ello que las conductas destinadas a alterar, presionar o forzar al trabajador en cuanto a su afiliación sindical para limitar su libertad son sancionadas como prácticas antisindicales en el Código del Trabajo (art. 215).
- b) Personal e indelegable, por cuanto su titularidad y ejercicio únicamente corresponden al trabajador
- c) Única, en función de un mismo empleo. Como dice el profesor Francisco Tapia, *“esta regla dice relación con la afiliación simultánea en el ámbito de una misma relación de empleo. No puede pertenecer simultáneamente dos sindicatos de la misma empresa”* (Tapia Guerrero, F. (2007). *Sindicatos*. Lexis Nexis, p. 331).

19°. Ahora bien, del artículo 323 del Código del Trabajo resulta que el hecho de que se celebre un contrato colectivo por un sindicato no implica la obligación del trabajador de mantenerse afiliado a él. Cuestión diferente es la relación que tenga el trabajador con el instrumento colectivo celebrado, porque, de acuerdo a la referida norma legal, aun cuando se cambie de afiliación sindical o si se desafilie, el trabajador se mantiene afecto al instrumento colectivo negociado por el sindicato al que pertenecía y que estuviere vigente, debiendo pagar el total de la cuota mensual ordinaria de ese sindicato durante toda la vigencia de dicho instrumento colectivo. Por otra parte, si se incorpora a otro sindicato, sólo al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, esto es, de su antiguo sindicato, pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, es decir, del nuevo sindicato, en el caso de contar éste con un instrumento colectivo.

Esta última parte, que es la impugnada en estos autos, ordena, por lo tanto, una aplicación de los beneficios del contrato en circunstancias muy específicas y con efectos limitados en el tiempo.

En efecto, según el Ordinario N° 2797 del 21 de junio de 2017 de la Dirección del Trabajo *“la legislación es clara al indicar que, para que en los hechos opere la hipótesis contenida en el artículo 323 inciso segundo precitado, es necesario que concurren los siguientes requisitos: 1-. Existencia de un instrumento colectivo derivado de la negociación colectiva realizada por una organización sindical, a la cual*





un trabajador ya se encuentra afiliado o se incorpora hasta el quinto día de presentado el proyecto. 2.- Cambio de afiliación sindical o desafiliación de un trabajador perteneciente a la referida organización sindical, con anterioridad al término de la vigencia del instrumento colectivo, al que se encuentra afecto. 3.- Afiliación posterior del trabajador a otra organización sindical. 4.- Que la organización sindical a la cual se ha afiliado posteriormente, haya celebrado un instrumento colectivo o lo realice antes del término de vigencia del instrumento al cual se encuentra vinculado el trabajador. 5.- Al término de la vigencia del instrumento colectivo primitivo, el instrumento celebrado por el sindicato al cual el trabajador se ha afiliado de manera ulterior, continúe vigente por un período posterior”.

20°. Por lo tanto, conforme a lo expuesto, para que opere la norma se requiere que concurren los siguientes requisitos: 1) que el trabajador se hubiese encontrado afiliado a un sindicato, 2) que haya sido parte del instrumento colectivo del sindicato, 3) que se desafilie durante su vigencia, 4) que se afilie a un nuevo sindicato durante la vigencia del instrumento colectivo y 5) que la vigencia del instrumento colectivo del primer sindicato termine antes que la del segundo sindicato. De ese modo, la norma establece una regla excepcional y provisoria que cesa con el término del primer contrato colectivo.

21°. Es claro así entonces que el precepto impugnado se aleja de la declaración de inconstitucionalidad que formuló esta Magistratura en la sentencia Rol N° 3016, respecto de una norma del proyecto de ley que disponía que: *“La afiliación sindical otorgará de pleno derecho a los nuevos socios los beneficios del instrumento colectivo suscrito por la organización sindical a la que se incorporen, conforme a los requisitos establecidos en dicho instrumento, a partir de la comunicación de la afiliación al empleador”*.

Es decir, se establecía que por el solo hecho de afiliarse al sindicato el trabajador pasaría a gozar de los beneficios del instrumento colectivo del nuevo sindicato, lo cual difiere del actual efecto de la actual norma contenida en el Código del Trabajo, según la cual “si el trabajador ya tiene un instrumento colectivo vigente, su afiliación al sindicato no lo integra automáticamente a la negociación colectiva y ni siquiera al instrumento que se acuerde, en tanto esté vigente el anterior” (art. 323 inciso 2º) y, por otra parte, aun cuando no tenga contrato colectivo, sólo se incorporará a la negociación colectiva si se afilia hasta el quinto día de presentado el proyecto (art. 331 inc. 2º) (Ogalde, J. (2016). “Modificaciones introducidas en la ritualidad del procedimiento de negociación colectiva reglada en la empresa”. En Arellano, P.; Severin, J.P. & Feres. M.E. (eds.). *Reforma al derecho colectivo del trabajo*. Examen crítico de la ley N° 20.940 (pp. 161-193). Thomson Reuters).

22°. Debe tenerse además presente que el artículo 324 del Código del Trabajo, al regular la duración y vigencia de los instrumentos colectivos, señala que los contratos colectivos, los acuerdos de grupo negociador y los fallos arbitrales tendrán una duración no inferior a dos años ni superior a tres, los que se cuentan a partir del día siguiente al de la fecha de vencimiento del instrumento colectivo anterior o, en



caso de no existir este, al día siguiente al de su suscripción. Por su parte, los convenios colectivos podrán tener la duración que las partes definan, pero en ningún caso podrá ser superior a tres años.

Se advierte entonces que el legislador buscó proteger al trabajador evitando que exista un período de tiempo en que no goce de los beneficios derivados de un instrumento colectivo puesto que, de no existir la norma del art. 323, los trabajadores que opten por afiliarse a otro sindicato tendrían que esperar la celebración de un nuevo instrumento colectivo para que se goce de sus beneficios, quedando desfavorecido en el período intermedio.

Porque sino ¿cuál sería la lógica de cambiarse de un sindicato para luego no tener derecho a los beneficios que emanen del contrato suscrito por el sindicato nuevo y con mayor razón, como sucedió en el caso concreto, en que los trabajadores se cambiaron antes de que el nuevo sindicato a que ahora pertenecen suscribiera un nuevo contrato?

Recordemos que dentro de los atributos de la libertad sindical, los que *“deben ser respetados tanto por el Estado como por los particulares, especialmente los empleadores respecto de los trabajadores”* (Gamonal, S. ob. cit., p. 98) se encuentra la libertad de afiliación y la libertad sindical negativa. En virtud de la primera, *“los trabajadores, los empleadores y sus respectivas organizaciones son libres de adherir a la o las organizaciones o agrupaciones que deseen”* (Gamonal, S. ob. cit., p. 99). A su turno, la libertad sindical negativa consiste en que *“los trabajadores y empleadores son libres de desafiliarse de la o las organizaciones a que pertenezcan y de no pertenecer a organización alguno”* (Gamonal, S. ob. cit., p. 99)

23°. Teniendo en consideración las particularidades de la norma impugnada, es posible concluir entonces que la norma no afecta la libertad de afiliación, desafiliación y no afiliación y, al contrario, tal como lo indica el encabezado del artículo 323: *“Derecho a la libre afiliación y vinculación del trabajador con el instrumento colectivo”*, la norma es absolutamente coherente con el mandato del artículo 19, N° 19, de la Constitución.

En ese sentido, debe descartarse la presunta vulneración a la libertad sindical puesto que *“No hay coacción para pertenecer al sindicato porque los trabajadores pueden desafiliarse sin perder beneficios del contrato colectivo. Como ya se ha dicho, el requirente no interpreta sistemáticamente el precepto cuestionado, y omite mencionar que los trabajadores pueden desafiliarse del sindicato y mantenerse afectos al contrato colectivo. Por tanto, no existe la “coacción” para que el trabajador se afilie al sindicato y se mantenga en él, pues puede desafiliarse sin efectos en los beneficios del contrato colectivo”* (Voto de minoría, STC Rol N° 4821, c. 23°).

Además, no se discrimina entre trabajadores porque la opción de afiliarse a un sindicato o a otro o de no afiliarse, es el ejercicio propio de la libertad sindical, consagrado en el art. 19 N° 19, de la Constitución, como ya nos hemos referido.



## V. EL PROBLEMA DE LA TITULARIDAD DE ALGUNOS DERECHOS SUPUESTAMENTE VULNERADOS

24°. Como ya se ha expuesto, la requirente alega la vulneración de múltiples derechos garantizados en el artículo 19° de la Constitución. Sin embargo, varios de ellos, específicamente, los que se encuentran establecidos en los numerales 2, 15, 16 y 19 se refieren a derechos cuya titularidad corresponde a los trabajadores.

En efecto, se sostiene que la norma vulnera la igualdad ante la ley (art. 19 N° 2) al obligar a tratar a algunos trabajadores como si hubieran sido parte de la negociación por el solo hecho de afiliarse; el derecho de asociación (art. 19 N° 15) porque se impone una presión indebida a los trabajadores para afiliarse a un determinado sindicato; la prohibición de discriminación arbitraria en materia laboral (art. 19 N° 16) y el derecho a la sindicación (art. 19 N° 19) al forzar virtualmente a los trabajadores a afiliarse a una entidad en particular.

25°. Al respecto, debe advertirse que no es posible asumir la vulneración de derechos constitucionales respecto de la parte de la gestión judicial que no es titular de los derechos que se estiman infringidos. De ese modo, adherimos a la posición adoptada por la disidencia en la sentencia Rol N° 4821, la cual, al tratar sobre la posibilidad de invocar derechos constitucionales que no le pertenecen a su titular señaló en los siguientes considerandos 6° a 8°, los cuales, por su claridad, transcribimos íntegramente:

“Para poder estimar que estos reproches del requirente sirven para que el precepto impugnado sea declarado inaplicable por inconstitucional hay que reconocer algunos supuestos peligrosos para el propio orden constitucional.

Primero, que los trabajadores sean objeto pasivo del derecho laboral y no sujetos del mismo. Eso lo desmiente el propio texto constitucional al consagrar en el epígrafe del artículo 19 de la Constitución que la Constitución “asegura a todas las personas...”.

La titularidad de derechos fundamentales de los trabajadores está fuera de dudas, no solo en la dimensión genérica antes enunciada, sino que en la ratificación de esa particularidad en el inciso quinto del numeral 16° del artículo 19 de la Constitución, al reconocer a “los trabajadores” el derecho a la negociación colectiva con la empresa, como titularidades diferenciadas. Igual reconocimiento le corresponde a las organizaciones sindicales de las cuales pueden formar parte solo los trabajadores, en el artículo 19, numeral 19° de la Constitución.

En consecuencia, cabe no compartir el primer supuesto erróneo e insalvable del requerimiento en cuanto propicia una condición que desconoce la titularidad de derechos fundamentales de los trabajadores. La titularidad que la Constitución le reconoce es su autonomía” (c. 6°).



“Hay un segundo supuesto peligroso: los trabajadores, pese a ser titulares, pueden ser protegidos por la empresa. Ya no se trataría, en esta versión más indulgente, de desconocer titularidades. Se trata de una cuestión más amplia del sentido de empresa como fruto de la conexión entre capital, trabajo y emprendimiento lo que implica proteger a uno de los ejes de la empresa, los trabajadores, como resultado virtuoso de una suerte de responsabilidad social.

Sin embargo, eso no es necesario puesto que la Constitución garantiza la “libertad de trabajo y su protección” en el numeral 16° del artículo 19 de la Constitución y otro numeral separado cautela la libre iniciativa económica. Ambas conviven juntas, pero se entienden de un modo diferenciado.

Una de las cuestiones más abstractas que existen en el derecho es el reproche acerca de la igualdad o, más bien, de la desigualdad. El alcance interpretativo de la misma tiende a ser relativizado y los escenarios de discriminación –que es el reproche que hace el requirente– dependerán de un conjunto muy amplio de factores de diferenciación, de la intensidad de su vínculo y de la legitimidad de la finalidad constitucionalmente buscada.

No obstante, la desigualdad en el mundo laboral es más concreta. Cuando se está en una mesa de negociación colectiva y la parte del trabajador tiene menor poder, es la Constitución y sus derechos los que equilibran su posición asimétrica. No se trata de una frase genérica. Es una “protección real” que no puede depender de quién puede perjudicarlo, aunque quiera ayudarlo. Esa protección es la que le permite en el futuro que no tenga nada que “compensarle a su empleador” por las ayudas del pasado. La protección que la Constitución le otorga le reconoce su dignidad” (c. 7°).

“El tercer supuesto final es el paternalismo que, aunque reconozca su dignidad, le “ilustra” acerca de los mejores caminos para propiciar la adecuada protección de los trabajadores. Por eso, este requerimiento sería una especie de “empujón” para enderezar una mejor suerte.

Pues bien, el paternalismo se acaba cuando los trabajadores asumen su propia defensa. Y reprochado que sea el punto, a fs. 355 y 356 de este expediente constitucional, no cabe sino reconocer que la Constitución dota de titularidad, de autonomía y de dignidad a los trabajadores, los que, ejerciendo sus derechos mediante una defensa encontrada e independiente de la requirente, hacen inviable cualquier atisbo de reconocimiento de una sustituta titularidad vicaria-paternalista de la empresa.

Por lo tanto, cabe desestimar las infracciones a los numerales 2°, 15°, 16° y 19° del artículo 19 en cuanto reivindiquen derechos constitucionales que no le competen a la empresa, y que tengan por pretexto derechos que los trabajadores no cuestionan por sí mismos, salvo en lo que sostengamos más adelante como



argumentos. En conclusión, sólo quedan en pie los argumentos económicos de la empresa" (c. 8°).

## VII. NO SE AFECTA EL DERECHO DE PROPIEDAD DE LA EMPRESA REQUERENTE

26°. Que el contrato colectivo pueda irrogar mayores costos es un hecho posible y no desdeñable por la extensión de los efectos y de la eficacia personal del contrato a otras personas.

En tal sentido, es razonable la existencia de una cierta incertidumbre acerca de los costos totales que implicará la ejecución del contrato colectivo. Para eso hay que hacer distinciones. Primero, está la situación de todos los que ingresan a la negociación colectiva y son parte del sindicato. Ninguno de ellos no está contemplado en el mismo y no hay afectación económica ninguna que lamentar, puesto que todo ya estaba considerado. Segunda situación, trabajadores nuevos contratados en la empresa. Aquí el empleador tiene todas las posibilidades de prever el efecto de su afiliación, en cuanto cumpla con la expectativa de ingresar al sindicato, ya que conoce de antemano los costos. Por tanto, nada puede lamentar. Sin embargo, hay una tercera situación. Se trata del trabajador que ya estaba en la empresa y no en el sindicato y que podría afiliarse al mismo. Aquí el efecto buscado es resolver la "brecha" existente entre la remuneración que tiene y la que pueda alcanzar. Ese "mayor costo" y no "todo el costo" puede ser resuelto por la disposición que permite la extensión de beneficios pactada (artículo 322 incisos tercero y cuarto del Código del Trabajo), puesto que esa brecha puede ser regulada en relación a los "requisitos" y "condiciones" bajo las cuales se puede aplicar el contrato colectivo de común acuerdo. Por tanto, es una situación que está dentro de la órbita de los poderes empresariales del empleador y malamente, sin un ejercicio contractual de un buen padre de familia de por medio, podría afectar el derecho de propiedad.

27°. Por otra parte, no se considera la circunstancia de que el sindicato anterior pudo haber celebrado un instrumento colectivo que podría haber entregado incluso mejores beneficios a los trabajadores, y cuyos efectos evidentemente no se le aplicarían a los trabajadores que se afiliaron a otro.

28°. Asimismo, los reproches nuevamente son de carácter simplemente abstracto, por cuanto no se señala cuánto es la afectación concreta que le supone entregar los beneficios previstos en el instrumento colectivo celebrado a los nuevos trabajadores, sin que exista para ello una determinación de su costo.

## VIII. NO SE VULNERA LA LIBRE INICIATIVA ECONÓMICA

29°. Finalmente, la libre iniciativa económica no aparece limitada en este precepto por las reglas propias del contrato colectivo por dos razones. Primero,



porque al referirse a una negociación que es fruto de una extensión normativa de pleno derecho de los beneficios a quienes se afilien al sindicato, el resultado del mismo es una regla de orden público laboral. Segundo, porque el núcleo de la libertad de la empresa en materia laboral implica que el poder de dirección del empresario tiene un margen de contratación amplio, en el ámbito externo, y respecto de la contratación laboral, éste tiene plena autonomía en la fijación de las dotaciones y en la libre elección de los trabajadores, como resultado de la conjunción del derecho a la libre iniciativa económica (artículo 19, numeral 21º de la Constitución) y libre contratación (artículo 19, numeral 16º, inciso segundo de la Constitución) (Irureta, Pedro. "El núcleo laboral del derecho constitucional a la libertad de empresa", Estudios Constitucionales, Año 11, N° 2, 2013, pp. 349-398).

No se ve, por lo tanto, cómo el precepto pueda afectar el derecho a elegir trabajadores y a determinar las dotaciones de la empresa, basadas en criterios propios de la productividad y crecimiento de la empresa.

## IX. OTRAS CONSIDERACIONES PARA RECHAZAR EL REQUERIMIENTO

**30º. Las trabajadoras se encontraban ya afiliadas al momento de celebrar el contrato colectivo.** La multa N° 1160/20/18 de 21 de agosto de 2020 se impuso a la requirente por no dar cumplimiento al contrato colectivo que fue suscrito entre la empresa y el Sindicato N° 1 de Trabajadores Unimarc con fecha 19 de enero de 2019 respecto de trabajadoras que se afiliaron a dicho sindicato en octubre y en septiembre de 2017.

Es decir, las trabajadoras se encontraban afiliadas hace más de un año desde la fecha de suscripción del contrato colectivo. Por lo tanto, estaban incluidas en las nóminas de trabajadores que se beneficiarían con el nuevo instrumento que resultara de la negociación colectiva, teniendo la empleadora pleno conocimiento de que el instrumento colectivo iba a beneficiar a dichas trabajadoras.

Por lo demás, la norma del inciso 2º del art. 323 del Código del Trabajo es conocida por la empresa, ya que se incluye en una ley establecida con anterioridad a la suscripción de contrato colectivo.

**31º.** En materia de libertad de contratación, el contrato debe ser interpretado conforme al principio de buena fe, lo cual supone un leal entendimiento por las partes que lo suscriben. Aquí el instrumento colectivo vincula a quienes entraron a negociar, estando incluidas las trabajadoras a las que, en esta oportunidad, se desconoce su derecho obtener los beneficios que derivan de él.

**32º.** Si la acción de inaplicabilidad busca "evitar que la aplicación de uno o más preceptos legales, invocados en una gestión judicial pendiente, produzca efectos, formal o sustantivamente, contrarios al Código Político. Trátase, por ende, de un





control concreto de constitucionalidad de la ley, centrado en el caso sub lite y cuya resolución se limita a que disposiciones legales determinadas, en sí mismas, resulten en su sentido y alcance intrínseco, inconciliables con el texto y espíritu de la Carta Fundamental” (STC N° 1390 c. 10), esta Magistratura debe realizar un examen concreto con el objeto de determinar si la aplicación de un precepto legal, en una gestión específica, resulta contrario a la Constitución. Así, sin perjuicio de que los hechos que dieron origen a la multa deben ser rebatidos ante el juez del fondo, la requirente no se hizo cargo del hecho de que, al momento de suscribir el contrato colectivo, las trabajadoras ya formaban parte de ese sindicato por lo que pasarían a estar afectas al instrumento colectivo al término de la vigencia del anterior, según lo que dispone la norma.

33°. Tal como ha establecido el Tribunal Constitucional, “desde el punto de vista constitucional, no puede cuestionarse que las normas que regulan una cierta actividad, deban ser conocidas por quienes la desarrollan. La Constitución exige que la actividad económica se someta a las normas legales que la regulen” (STC 2154, c. 46°).

Al omitir esta situación el requerimiento, las impugnaciones de constitucionalidad que formula resultan ser de carácter meramente abstracto, ya que buscan que este Tribunal se pronuncie sobre una norma cuya constitucionalidad fue resuelta por la sentencia Rol N° 3016 que únicamente acogió la inconstitucionalidad del primitivo inciso 1° del precepto, según ya se explicó.

34°. **La norma no es decisiva.** Por otra parte, debe tenerse presente la jurisprudencia de esta Magistratura Constitucional que ha resuelto que “[...] *el carácter decisivo que debe tener la norma impugnada supone que el juez de instancia deba considerar para resolver alguno de los asuntos o materias que le han sido sometidos a su conocimiento [...] el que la aplicación de un precepto legal haya de resultar decisiva en la resolución de un asunto supone que el Tribunal Constitucional debe efectuar “un análisis para determinar si de los antecedentes allegados al requerimiento puede concluirse que el juez necesariamente ha de tener en cuenta la norma legal que se impugna, para decidir la gestión”* (STC roles N° 668, 809, 1.225, 1.780 y 2.193) [...]”.

De conformidad con lo anterior, ha de recordarse que el artículo 310 del Código del Trabajo no fue impugnado. Dicho precepto expresa lo siguiente: “*Beneficios y afiliación sindical. Los trabajadores se regirán por el instrumento colectivo suscrito entre su empleador y la organización sindical a la que se encuentren afiliados mientras este se encuentre vigente, accediendo a los beneficios en él contemplados*”.

De lo expuesto, se desprende que la extensión del beneficio por afiliación regirá sin perjuicio de la inaplicación de la norma impugnada. Si fuese de otro modo, el contrato sólo beneficiaría a los trabajadores que participan en la negociación colectiva, desconociendo el rol del sindicato como representante de sus afiliados, transformando el contrato colectivo en un contrato pluri-individual.



35°. Por todo lo anterior, a juicio de estos Ministros, debió rechazarse el requerimiento de autos.

Redactó la sentencia el Ministro señor MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ, y la disidencia, la Ministra señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO.

Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

**Rol N° 11.573-21-INA**

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN, y por sus Ministros señor IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, señores GONZALO GARCÍA PINO, CRISTIÁN LETELIER AGUILAR y JOSÉ IGNACIO VÁSQUEZ MÁRQUEZ, señora MARÍA PÍA SILVA GALLINATO, y señores MIGUEL ÁNGEL FERNÁNDEZ GONZÁLEZ y RODRIGO PICA FLORES.

Los Ministros señores JUAN JOSÉ ROMERO GUZMÁN e IVÁN ARÓSTICA MALDONADO, la Ministra señora MARÍA LUISA BRAHM BARRIL, y el Ministro señor GONZALO GARCÍA PINO concurren al acuerdo, pero no firman por haber cesado en sus respectivas funciones.

Firma el señor Presidente del Tribunal, y se certifica que los demás señoras y señores Ministros concurren al acuerdo y fallo, pero no firman por no encontrarse en dependencias físicas de esta Magistratura, en cumplimiento de las medidas dispuestas ante la alerta sanitaria existente en el país.

Autoriza la Secretaria del Tribunal Constitucional, señora María Angélica Barriga Meza.