

Santiago, veintiocho de abril de dos mil nueve.

**VISTOS:**

Con fecha diez de octubre de dos mil ocho, el abogado Arturo Prado Puga, en representación del Banco de Crédito e Inversiones S. A., ha formulado una acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 12, inciso final, del Código del Trabajo, en la causa Rol N° 2556-2008, seguida ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de La Serena, caratulada "Banco BCI con Inspección Provincial del Trabajo de Coquimbo".

La requirente indica que, con fecha 17 de junio de 2008, el Inspector Provincial del Trabajo de Coquimbo emitió la resolución administrativa N° 262, notificada al Banco con fecha 18 de junio, por la cual se le imputaba haber ejercido ilegalmente las facultades del artículo 12, inciso primero, del Código del Trabajo. En lo sustancial se señala que la trabajadora Sra. Tatiana Castillo, secretaria del sindicato, al ser reincorporada vio alterada la naturaleza de sus funciones, provocándosele con ello un menoscabo. El artículo 243, inciso segundo, del Código del Trabajo dispone, por su parte, que no se podrá ejercer respecto de directores sindicales las facultades que al empleador confiere el aludido artículo 12 del mismo Código, lo que habría sucedido en este caso no obstante dicha prohibición legal, por lo que la Dirección del Trabajo acogió el reclamo que sobre estos hechos presentó la afectada y ordenó al empleador restituir a la trabajadora en las funciones para las que fue contratada.

El Banco hizo uso de la acción de reclamación prevista en el inciso final del referido artículo 12 del Código del Trabajo para impugnar la resolución antedicha. Su defensa se estructuró sobre la base de controvertir los hechos asentados en la resolución administrativa e incursionó en el análisis de las facultades derivadas de la libertad empresarial y del poder de dirección del empresario.

La norma impugnada dispone:

*“Art. 12. El empleador podrá alterar la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador.*

*Por circunstancias que afecten a todo el proceso de la empresa o establecimiento o a alguna de sus unidades o conjuntos operativos, podrá el empleador alterar la distribución de la jornada de trabajo convenida hasta en sesenta minutos, sea anticipando o postergando la hora de ingreso al trabajo, debiendo dar el aviso correspondiente al trabajador con treinta días de anticipación a lo menos.*

***El trabajador afectado podrá reclamar en el plazo de treinta días hábiles a contar de la ocurrencia del hecho a que se refiere el inciso primero o de la notificación del aviso a que alude el inciso segundo, ante el inspector del trabajo respectivo a fin de que éste se pronuncie sobre el cumplimiento de las condiciones señaladas en los incisos precedentes, pudiendo recurrirse de su resolución ante el juez competente dentro de quinto día de notificada, quien resolverá en única instancia, sin forma de juicio, oyendo a las partes.”***

Señala el Banco que las expresiones “en única instancia y sin forma de juicio” resultan, en su aplicación en este caso, contrarias a la Carta Fundamental, ya que ello atenta contra la garantía del proceso justo y racional que consagra el artículo 19 N° 3 de la Constitución, en su inciso quinto, refrendada en diversos tratados internacionales, como son la Convención

Americana de Derechos Humanos (artículos 8° y 25), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículo 14) y la Declaración Universal de Derechos Humanos (artículo 10). Después de referir jurisprudencia y doctrina sobre la garantía de un justo y racional procedimiento, señala el requirente que la posibilidad de rendir pruebas, controvertir hechos y recurrir de la sentencia son elementos integrantes de esta garantía, formando parte del contenido material del debido proceso.

Afirma el Banco que un procedimiento "sin forma de juicio" es contrario al debido proceso. El "juicio" es la expresión formal del proceso, por lo que se trataría de un proceso no sujeto a formas. No hay razones para sustraer a un procedimiento jurisdiccional de las formas necesarias e indispensables de todo juicio, máxime a la luz de las garantías del debido proceso. Se requieren mínimas certezas respecto de las formas y oportunidades en que se pueden ejercer los derechos procesales básicos. Además, un procedimiento en única instancia es contrario al debido proceso. El tribunal que conoce del procedimiento del artículo 12 del Código del Trabajo es unipersonal y el conocimiento que hace el juez de la causa lleva puede afectar la garantía constitucional de la libertad de empresa, contenida en el artículo 19 N° 21 de la Constitución. Indica que el Tribunal Constitucional ha señalado que la garantía del debido proceso impone la obligación al legislador de brindar al que pueda ser afectado en el ejercicio legítimo de algún derecho fundamental la oportunidad de defenderse en juicio. Revisando la jurisprudencia constitucional comparada, concluye que un procedimiento en única instancia y sin forma de juicio es contrario al debido proceso.

En la causa *sublite*, la norma impugnada puede dejar no sólo al Banco sino que a cualquiera de las partes en la indefensión. Así, durante toda la tramitación del proceso se estará constantemente en la incertidumbre respecto de cuáles serán los plazos y las formas

procesales a seguir; sin posibilidad de observar la prueba ni cómo será apreciada, lo que tampoco sabe el propio juez ya que es "sin forma de juicio", lo que priva de criterio cierto al respecto. Lo único cierto es que de aplicarse la norma impugnada, que vulnera el debido proceso, no se podrá recurrir al respecto. En este caso se trata de una impugnación de un acto administrativo, lo que afecta cuestiones de hecho que exigen prueba, además de cuestiones de derecho, por lo que se hace indispensable una discusión susceptible de ser revisada en alzada.

Con fecha 14 de octubre de 2008, la Segunda Sala de esta Magistratura declaró la admisibilidad del requerimiento, pasando los antecedentes al Pleno para su sustanciación. Posteriormente se suspendió el procedimiento de la gestión pendiente ante la judicatura del Trabajo.

Con fecha 11 de noviembre de 2008, la Directora Nacional del Trabajo, en representación de la Dirección del Trabajo y de la Inspección Provincial del Trabajo de Coquimbo, evacuó el traslado conferido, señalando que la facultad de *ius variandi* establecida en el artículo 12 del Código del Trabajo es concebida de manera excepcional, ya que contraría el carácter consensual del contrato individual de trabajo, por lo que se han establecido taxativos y concretos requisitos para su ejercicio, encargando su control exclusivamente al respectivo Inspector del Trabajo. En cumplimiento del rol de la Inspección es que la Dirección del Trabajo ha establecido nacionalmente la pertinente normativa interna que asegure un procedimiento uniforme, objetivo y respetuoso de la bilateralidad, que permita el conocimiento de los hechos y su confrontación con las exigencias legales que impone la normativa.

Indica que actualmente rige la Circular N° 88, de junio de 2001, del Departamento de Fiscalización de la Dirección del Trabajo, la que en su parte IV, sobre

Normas y Procedimientos Extraordinarios de Fiscalización, regula administrativamente la Reclamación del Trabajador ante Modificación Unilateral de su Contrato de Trabajo en el Ámbito del Artículo 12 del Código del Trabajo. Así, el mandato del legislador en materia del *ius variandi* es supervigilado por las Inspecciones del Trabajo, existiendo el respectivo procedimiento que provee los elementos necesarios para la adecuada resolución del Inspector; no existen, en consecuencia, pronunciamientos informales, infundados, arbitrarios ni desligados de la realidad laboral de las partes.

Señala la referida Dirección que el procedimiento establecido en el artículo 12 del Código del Trabajo es un procedimiento especial en que el reclamo del trabajador y la revisión de los hechos, confrontándolos con el derecho, corresponden a una instancia administrativa y, en caso de no conformarse con ella alguna de las partes, se radica en instancia judicial. Hay, por tanto, una sede administrativa y otra judicial, sin poderse obviar la primera para reclamar en la segunda. Así, es erróneo considerar el procedimiento judicial como un conocimiento y decisión jurisdiccional aislado, olvidando que en estos casos han intervenido dos autoridades resolutorias prescritas por el legislador, cada una con su racional procedimiento y mediando la vía de impugnación expresamente franqueada por la norma impugnada, lo que ha sido reconocido por la jurisprudencia y la doctrina.

Expresa finalmente la Dirección que resulta inoficiosa la declaración de inaplicabilidad de la norma impugnada, toda vez que con la vigencia de la nueva justicia del Trabajo, el artículo 12 del Código del Trabajo fue derogado tácitamente por la Ley N° 20.260, de marzo de 2008.

Se ordenó traer los autos en relación y con fecha 30 de diciembre de 2008 se procedió a la vista de la causa, alegando los abogados Ian Henríquez Herrera, en

representación del requirente, Banco de Crédito e Inversiones (BCI), y Carlos Lizama Chiang, en representación de la Dirección del Trabajo.

**CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** Que la inaplicabilidad es una acción constitucional que, impulsada y declarada admisible, otorga al Tribunal Constitucional la potestad de resolver que la aplicación eventual de un precepto legal en un caso concreto en *litis* resulta contraria a la Constitución. Así lo consagra el artículo 93, inciso primero, N° 6, de la Carta Fundamental, que dispone que es atribución del Tribunal Constitucional resolver la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución;

**SEGUNDO.-** Que, como se dice en la parte expositiva de esta sentencia, la gestión pendiente es una reclamación jurisdiccional en contra de un acto administrativo, que se pronuncia sobre el ejercicio del denominado *ius variandi* por parte del empleador, en el marco de una relación laboral vigente. Por lo tanto, en esta oportunidad, este Tribunal sólo deberá razonar en torno a la constitucionalidad de la aplicación de la norma cuestionada en el caso concreto y en el estricto marco del mérito del proceso, especialmente en lo relativo al régimen de recursos previstos por el legislador para impugnar las resoluciones judiciales y a la forma en que se sustancia un proceso al ceñirse a las reglas de procedimiento dispuestas por la ley;

**TERCERO.-** Que, en consecuencia, lo que debe decidir esta Magistratura es si el procedimiento empleado por el juez afecta, en el caso concreto, las garantías del debido proceso y de la libertad para desarrollar actividades económicas;

**CUARTO.-** Que, al respecto, cabe tener presente que, según la reiterada jurisprudencia de esta Magistratura, por

debido proceso se entiende aquel que cumple integralmente la función constitucional de resolver conflictos de intereses de relevancia jurídica con efecto de cosa juzgada, protegiendo y resguardando, como su natural consecuencia, la organización del Estado, las garantías constitucionales y, en definitiva, la plena eficacia del Estado de Derecho. A este respecto, el debido proceso cumple una función dentro del sistema, en cuanto garantía del orden jurídico, manifestado a través de los derechos fundamentales que la Constitución les asegura a las personas. Desde esta perspectiva el imperio del derecho y la resolución de conflictos mediante el proceso son una garantía de respeto por el derecho ajeno y la paz social. En síntesis, el debido proceso, más allá de consagrar los derechos de los litigantes y el poder-deber del juez en la forma que el constituyente ha establecido para eliminar la fuerza en la solución de los conflictos, genera un medio idóneo para que cada cual pueda obtener la solución de sus conflictos a través de su desenvolvimiento;

**QUINTO.**- Que, en este sentido, es menester señalar que el procedimiento, como norma anticipada y regulatoria del proceso, puede tener diversas fuentes, siendo la regla general que esté fijado por la ley, mas la propia normativa chilena autoriza en determinados casos el empleo de procedimientos convencionales y judiciales.

En este marco, debemos precisar dos antecedentes que resultan necesarios para las consideraciones que a continuación se indican:

- a) Que la reclamación jurisdiccional tiene como procedimiento especial el previsto por el Código del Trabajo, entre cuyas normas se encuentra el inciso final del artículo 12, que regulando la modificación unilateral de las funciones convenidas, establece tres principios informadores del procedimiento, a

saber: que se tramitará sin forma de juicio, en única instancia y oyendo a las partes.

- b) Que el tribunal del Trabajo, según consta del expediente traído a la vista, sometió la gestión pendiente a los siguientes trámites: notificación de la demanda, contestación de la misma, recepción de la causa a prueba y rendición de ella, interpretando con ello qué es lo que el sustanciador entendió por "sin forma de juicio" y aplicando en el caso específico y de manera supletoria las normas del juicio laboral ordinario;

**SEXTO.-** Que, continuando con el examen de la inaplicabilidad por inconstitucionalidad del precepto impugnado, debe tenerse presente que dentro de los principios informadores del proceso se encuentra la configuración del mismo en base a la única o a la doble instancia, opción de política legislativa que corresponde al legislador decidir a condición de respetar las garantías del racional y justo procedimiento, contenidas en el artículo 19, número 3, de la Carta Fundamental, que deben ser entendidas, además, limitadas por la garantía genérica de respeto a los derechos fundamentales como límite al poder estatal, establecida en la primera parte del inciso segundo del artículo 5º de la misma y que este Tribunal apreciará caso a caso;

**SEPTIMO.-** Que el sistema procesal chileno reconoce en ciertos casos el procedimiento de única instancia, pudiendo recordarse en esta sentencia sus dos casos más emblemáticos, como lo son el establecimiento de resoluciones judiciales que son inapelables, que por ende se dictan en única instancia, y por otra parte, la clasificación de la competencia que hace el artículo 188 del Código Orgánico de Tribunales, al disponer que "la competencia de que se halla revestido un tribunal puede ser o para fallar un asunto en una sola instancia, de



modo que la sentencia sea inapelable; o para fallarlo en primera instancia, de manera que la sentencia quede sujeta al recurso de apelación”.

A este respecto, cabe tener presente que en el procedimiento de única instancia *sub lite* se contempla una etapa administrativa previa, en la cual las partes son escuchadas y aportan antecedentes, tras lo cual se abre la instancia jurisdiccional en tanto reclamo de dicha resolución, por lo cual no se vislumbra como vulnerado el derecho al racional y justo procedimiento;

**OCTAVO.-** Que, a este respecto, cabe tener presente lo resuelto por esta Magistratura en la sentencia recaída en el proceso rol N° 815, en orden a que la Constitución

*“reconoce de manera expresa el conjunto valórico normativo que configura la tutela judicial efectiva de los derechos e intereses de las personas, declarando también que los derechos fundamentales deben ser respetados y promovidos por todos los órganos del Estado,*

*(...)*

*En este sentido, este derecho fundamental, que incluye entre sus elementos esenciales el acceso a la jurisdicción, es definido por los especialistas como “aquel que tiene toda persona a obtener tutela efectiva de sus derechos e intereses legítimos ante el juez ordinario predeterminado por la ley y a través de un proceso con todas las garantías, sin dilaciones indebidas y en el que no se produzca indefensión” (Gregorio Cámara Villar, en Francisco Balaguer Callejón y otros, “Derecho Constitucional”, tomo II, pág. 215, Ed. Tecnos, Madrid, 2005). Este derecho incluye el libre acceso a la jurisdicción, el derecho a obtener una resolución acerca de la pretensión deducida, el derecho a la ejecución de las resoluciones*

*judiciales, la interdicción de la indefensión y el derecho al debido proceso, con la plena eficacia de todas las garantías que le son propias.”;*

**NOVENO.-** Que de lo considerado precedentemente deberá concluirse que el requirente tuvo acceso a la tutela judicial efectiva de sus derechos, toda vez que ejercitó la acción que le permitió abrir un proceso jurisdiccional, en él tuvo derecho a expresar plenamente sus alegaciones, se recibió la causa a prueba y la misma fue rendida;

**DECIMO.-** Que, vinculado a la aplicación del principio de única instancia, debe considerarse también que el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, cuya fuente es el artículo 82 de la Constitución Política, consagra el recurso de queja para los casos en que exista falta o abuso que no sea subsanable por otra vía y no exista recurso de otro tipo. En dicha situación cabe concluir que resultaría plenamente procedente el recurso de queja previsto en el artículo 545 del Código Orgánico de Tribunales, desde que dicha vía de impugnación es factible respecto de las faltas o abusos graves cometidos en la dictación de resoluciones de carácter jurisdiccional, respecto de las cuales no proceda recurso alguno, lo que ha sido desarrollado por esta Magistratura en las sentencias de los procesos roles N° 986, 821, 1130 y 1217. Cabe resaltar que el recurso de queja dice relación con las facultades disciplinarias de los tribunales superiores de justicia, particularmente de la Corte Suprema, las que tienen fundamento constitucional, como lo ha recordado esta misma Magistratura en las sentencias citadas;

**DECIMOPRIMERO.-** Que corresponde entonces ahora referirse a la infracción a la garantía constitucional de la libertad económica, reconocida en el artículo 19, numeral 21, de la Carta Fundamental. Dicha norma consagra “el

derecho a desarrollar cualquiera actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público o a la seguridad nacional, respetando las normas legales que la regulen". Cabe señalar que la requirente es una sociedad bancaria, de giro especial establecido por la Ley General de Bancos, que, como es de pública notoriedad, ha continuado la realización de sus actividades con toda normalidad, por lo cual en este caso concreto la garantía de la libertad de empresa no se ha visto violentada por la aplicación del precepto impugnado;

**DECIMOSEGUNDO.-** Que además cabe señalar que el ejercicio de la actividad económica se enmarca en el derecho fundamental aludido, dentro de los límites de la moral, el orden público y la seguridad nacional, en la medida que se cumple con la legislación que la regula, entre la cual se encuentra el artículo 243 del Código del Trabajo, no impugnado en la especie;

**DECIMOTERCERO.-** Que finalmente, en mérito de lo considerado precedentemente, esta Magistratura ha logrado convicción en torno a que en este caso concreto el juez de la causa, interpretando correctamente el artículo 12 cuestionado, le dio al proceso una tramitación que se ajusta a los parámetros de racionalidad y justicia que establece el numeral 3° del artículo 19 de la Carta Fundamental.

**Y VISTO** lo prescrito en los artículos 19, N°s 3 y 21, y 93, inciso primero, N° 6, e inciso decimoprimer, de la Constitución Política,

**SE DECLARA:**

Que se rechaza el requerimiento de fojas 1. Déjese sin efecto la suspensión del procedimiento decretada en autos.

Redactó la sentencia el Ministro señor Juan Colombo

Campbell.

Notifíquese, regístrese y archívese.

**ROL 1252-08-INA.**

Se certifica que el Ministro señor Jorge Correa Sutil concurrió a la vista de la causa y al acuerdo del fallo pero no firma por haber cesado en el cargo.

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente don Juan Colombo Campbell y los Ministros señores, José Luis Cea Egaña, Hernán Vodanovic Schnake, Mario Fernández Baeza, Jorge Correa Sutil, Marcelo Venegas Palacios, señora Marisol Peña Torres y señor Francisco Fernández Fredes. Autoriza el Secretario del Tribunal Constitucional, don Rafael Larrain Cruz.