



000237
doscientos treinta y siete

Santiago, dieciséis de abril de dos mil diecinueve.

VISTOS:

Con fecha 18 de octubre de 2017, Rodrigo Lepín Peña, en representación convencional de la Empresa de Transportes Rurales TurBus Limitada, ha requerido la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad respecto de la parte final del inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.886, y de artículo 294 Bis del Código del Trabajo, en los autos sobre recurso de unificación de jurisprudencia de que conoce la Corte Suprema, bajo el Rol N° 40.170-2017.

Preceptos legales cuya aplicación se impugna.

El texto de los preceptos legales impugnados dispone:

“Código del Trabajo

(...)

Art. 294 bis. *La Dirección del Trabajo deberá llevar un registro de las sentencias condenatorias por prácticas antisindicales o desleales, debiendo publicar semestralmente la nómina de empresas y organizaciones sindicales infractoras. Para este efecto, el tribunal enviará a la Dirección del Trabajo copia de los fallos respectivos.”.*



“Ley N° 19.886

(...)

Artículo 4º.- *Podrán contratar con la Administración las personas naturales o jurídicas, chilenas o extranjeras, que acrediten su situación financiera e idoneidad técnica conforme lo disponga el reglamento, cumpliendo con los demás requisitos que éste señale y con los que exige el derecho común. Quedarán excluidos quienes, dentro de los dos años anteriores al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, o por delitos concursales establecidos en el Código Penal.”.*

Síntesis de la gestión pendiente

Expone que la gestión pendiente a que accede la acción de estos autos constitucionales, consiste en una denuncia interpuesta por la Dirección Regional del Trabajo Metropolitana Poniente, por prácticas antisindicales, en su contra, dando inicio a un procedimiento sustanciado ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, judicatura que dictó en mayo de 2017 la correspondiente sentencia por



prácticas antisindicales, condenándole a la adopción de una serie de medidas reparatorias, el pago de una multa y, en lo concerniente a la materia que plantea en estos autos, una vez ejecutoriado el fallo, dispuso la remisión de copia íntegra del mismo a la Dirección del Trabajo y al Servicio Nacional de Capacitación y Empleo.

Por su parte, en sede de nulidad, la Corte de Apelaciones de Santiago rechazó en agosto de 2017 el recurso interpuesto por Turbus Ltda., accionando la actora para ante la Corte Suprema de unificación de jurisprudencia, constituyendo la gestión pendiente.

Conflicto constitucional sometido al conocimiento y resolución del Tribunal

Expone que la normativa impugnada conforma un bloque normativo capaz de contrariar la Constitución.

Indica que la naturaleza jurídica del precepto contenido en el artículo 4°, inciso primero, de la Ley n° 19.886, es una sanción, asignando una consecuencia jurídica: la prohibición de contratar con órganos de la Administración del Estado, en caso de cumplirse el supuesto normativo, esto es, la existencia de una sentencia condenatoria por prácticas antisindicales. Es una sanción aplicada mecánica y obligatoriamente, no encontrándose establecida ni declarada en la sentencia condenatoria pero que se concreta por medio de la inclusión en el registro respectivo que lleva la Dirección del Trabajo, por orden del artículo 294 bis del Código del Trabajo.

Dicha sanción, agrega a fojas 11, es consecuencia del *ius puniendi* estatal: por medio de una pena se procura proteger determinados bienes jurídicos considerados relevantes para la sociedad. Mas, las penas o sanciones deben adecuarse, para ser legítimas, a la Constitución a través de sus normas y principios.

Esta Magistratura ha señalado que los principios penales son aplicables al Derecho Administrativo Sancionador con matices, puesto que se trata de manifestaciones del *ius puniendi*, que por medio del establecimiento de una pena, procura proteger determinados bienes jurídicos considerados relevantes para la vida social por el legislador.

Pero, las sanciones –aplicadas por la judicatura ordinaria o la administración, deben conformarse con la Constitución. En detalle, enuncia el debido respeto a los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad y razonabilidad, así como el debido proceso y la debida investigación, irretroactividad, non bis in ídem y presunción de inocencia, entre otros.

Comenta que la sanción que prevé la norma impugnada, desde dicho cedazo, no satisface el estándar constitucional.

El concretarse de plano la sanción que prevé esta normativa, implica, comenta a fojas 13, una vulneración directa a lo previsto en el artículo 19, numeral 3° de la Constitución. La sanción aplicada, por expresa disposición legal, o es la



000238
doscientos treinta y ocho

consecuencia de un procedimiento racional y justo que concluye con la dictación de un fallo o acto administrativo que la determine. Hay una aplicación indirecta pero automática de la sanción.

Unido a lo expuesto, refiere que el procedimiento de tutela laboral no permite discutir ni la procedencia ni la intensidad de la sanción. Si bien, siguiendo la jurisprudencia de esta Magistratura, se está en presencia de un debido proceso en la sustanciación de las causas sobre eventuales prácticas antisindicales en sede de tutela de vulneración de derechos fundamentales, la sanción indirecta que establece la preceptiva que se reprocha no ha contemplado una formulación específica de cargos que permita evacuar traslado, presentar probanzas que permitan dictarse, conforme a ello, una sentencia. No hay posibilidad alguna de defensa para el infractor, quien no puede discutir la procedencia, intensidad ni duración de la sanción de inhabilidad, argumenta a fojas 15.

En necesaria consecuencia, expone que la sanción impuesta no es consecuencia de una sentencia o resolución administrativa, sino que, más bien, de la aplicación estricta de la ley, impidiéndose, también, la revisión de la misma al no constar en una sentencia.

En segundo acápite, argumenta en torno al principio de proporcionalidad. Enuncia a fojas 18 que la sanción aplicada es desproporcionada en relación con la entidad de la lesión de los intereses jurídicos tutelados.

La proporcionalidad, integrada al ámbito constitucional desde la prohibición general de la arbitrariedad, así como la garantía genérica de los derechos que prevé las bases de la institucionalidad que dan forma al Estado de Derecho, conforman un cuerpo uniforme desde los artículos 6°, 7° y 19 N°s 2 y 26 de la Constitución, genera un límite al actuar del legislador o la administración.

En el caso concreto, la sanción carece de toda proporcionalidad, incluso en el evento de que el empleador repare el daño que pudo haber ocasionado con su negligencia. Se sanciona, conforme se lee de la norma contemplada en la Ley N° 19.886, a variadas y disímiles conductas, con un grave impacto: inhabilitar al empleador para suscribir contratos con la Administración del Estado, generando un alto impacto económico y logístico en la empresa, con repercusiones en su capacidad de financiamiento y la posibilidad de mantener sus operaciones.

Por estas consideraciones solicita sea acogida la acción deducida a fojas 1 de estos autos.

Admisión a trámite, admisibilidad y observaciones de fondo al requerimiento

El requerimiento se acogió a trámite a través de resolución de la Segunda Sala de este Tribunal Constitucional, de fecha 24 de octubre de 2017, a fojas 104.





Posteriormente, fue declarado admisible el día 14 de noviembre del mismo año, resolución rolante a fojas 125.

Conferidos los traslados sobre el fondo a los órganos constitucionales interesados, así como a las partes de la gestión pendiente, fue evacuada la presentación que a continuación se indica.

Observaciones de la Dirección del Trabajo

El requirente fue denunciado por incurrir en prácticas antisindicales, al no pagar horas extraordinarias, semana corrida, realizar actos de injerencia sindical y la consecuente pérdida de socios para la organización sindical. La judicatura laboral ordinaria acogió la denuncia, condenó a la parte requirente y ello, luego, fue materia de un recurso de nulidad rechazado por la Corte de Apelaciones de Santiago, accionando en la gestión pendiente que presenta, de unificación de jurisprudencia.

Así, el propósito procesal de la gestión judicial pendiente no se condice con el requerimiento de inaplicabilidad, en que el requirente no ha impugnado la constitucionalidad del artículo 289 letra a) del Código del Trabajo, que resulta ser la materia *decisoria litis* para la gestión pendiente.

En la especie, más bien, el requerimiento de inaplicabilidad deducido busca evitar un efecto no deseado de su propia conducta, ya que, con el contenido de sus argumentos, provoca una escisión entre la condena por vulnerar la libertad sindical y la inhabilidad para contratar con el Estado, como si se tratara de sanciones distintas y aplicadas en escenarios diferentes, cuando en la realidad se trata de una relación de principal a accesoria, en que es inseparable la aplicación de este reproche estatal en materia de contratación con el Estado en cuanto a la condena por prácticas antisindicales.

En realidad lo procedente es que la requirente demuestre su inocencia en cuanto a incurrir en conductas contrarias a los derechos fundamentales y libertad sindical de sus trabajadores, para de esa manera evitar la sanción accesoria de ser considerada inhábil para contratar con el Estado.

Así, ésta no puede ser categorizada como una sanción de plano. Las sanciones accesorias no se bastan a sí mismas sino que dependen de una principal, como en este caso ocurre con la sentencia que condenó por prácticas antisindicales a la requirente, de la cual depende la medida de inhabilidad de contratación cuyo riesgo de aplicación el requirente pretende evitar con esta acción constitucional.

La historia de la Ley Nº 19.886 recoge la necesidad de regular la contratación con el Estado, sea el suministro o prestación de servicios, bajo los principios de transparencia y publicidad, estructurando un registro electrónico de proveedores a cargo de la Dirección de Compras y Contratación Pública, que colabore en el cumplimiento de estos principios. Esto obedece, como ya lo ha dicho este Excmo.



000239
doscientos treinta y nueve

Tribunal, a un proceso progresivo de protección por parte del Estado, de los derechos fundamentales del trabajador.

En cuanto a la alegación centrada por la actora en torno a una eventual vulneración al debido proceso, expone que las garantías que inspiran el mismo fueron respetadas en el caso concreto, desde el momento en que la sanción principal, consistente en la condena por vulnerar la libertad sindical de los trabajadores y la multa respectiva, fue la conclusión final de un procedimiento judicial legalmente tramitado.

Es decir, y con ello basta para comprender que no es necesario legal ni constitucionalmente iniciar otro juzgamiento para determinar la aplicación de una pena accesoria, en el caso concreto la sentencia condenatoria fue el resultado de un procedimiento judicial que ha respetado las garantías del debido proceso y que la inhabilidad para contratar con el Estado, es el resultado accesorio de dicha decisión judicial. Es más, la requirente, en su libelo, no indica con precisión cual eventual elemento del debido proceso habría sido conculcado.

Por el contrario, en el proceso laboral de tutela por prácticas antisindicales del 1º Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, en que la requirente fue condenada por prácticas antisindicales, consta que tuvo posibilidad de defenderse, de ofrecer e impugnar pruebas, se sometió a un procedimiento de tutela laboral previamente establecido por el legislador ante un juez laboral predeterminado por ley, con respeto a la bilateralidad de la audiencia y al derecho a emplazamiento, ejerciendo en la práctica recursos procesales, como el recurso de nulidad ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra de la sentencia condenatoria por prácticas antisindicales, así como el recurso de unificación de jurisprudencia presentado ante la Corte Suprema en relación al rechazo de la Corte de Apelaciones de esta ciudad.

Luego, en cuanto a que la medida de inhabilidad no se establece en una sentencia o resolución administrativa, y que por tanto faltaría la intervención de la autoridad judicial, expone que fluye claramente que lo impugnado entonces, debió ser el artículo 495 del Código del Trabajo, que regula el contenido obligatorio de toda sentencia judicial dictada en un procedimiento de tutela laboral al cual se somete la denuncia por prácticas antisindicales.

Luego, el requirente afirma de forma abstracta normativa como la impugnada que resulta desproporcionada porque impone la misma sanción de inhabilidad a cualquier tipo de conducta, las que pueden ser muy diferentes entre sí, porque entiende que existiría una desproporción, pero se olvida que tanto el derecho a la vida como la libertad sindical, son derechos que la Constitución consagra en favor de los trabajadores, y cualquier lesión que éstos reciban en el ejercicio de las facultades del empleador, da lugar al procedimiento de Tutela Laboral, de acuerdo a lo establecido en el artículo 485 del Código del Trabajo, en relación con el artículo 292, inciso cuarto, del mismo cuerpo legal.





Esta protección no reconoce ningún tipo de jerarquía entre los derechos fundamentales de los trabajadores protegidos, de manera que la conclusión comparativa entre derechos que plantea el requirente, no tiene asidero legal ni menos constitucional.

Finalmente, hace presente, para este caso concreto, que la medida creada por el legislador de disponer la inhabilidad para contratar con el Estado a todos aquellos empleadores condenados por prácticas antisindicales, resulta proporcional (e incluso insuficiente) para de este modo- y como registra la historia de la Ley N° 20.238-, proteger con eficacia los derechos fundamentales de los trabajadores. Insuficiente para el caso concreto, por cuanto el empleador TURBUS Ltda., arriesga recibir una sentencia condenatoria y ejecutoriada por quinta vez y que origina la gestión judicial en donde tuvo lugar este requerimiento.

Es decir, desde que la Dirección del Trabajo registra y publica semestralmente las empresas condenadas por prácticas antisindicales, sería la quinta vez que se registraría y publicaría una condena por prácticas antisindicales aplicada a la empresa TURBUS Ltda., lo que representa el triste récord de ser una de las empresas más condenadas por prácticas antisindicales desde que se tiene registro.

Analizando la proporcionalidad en cuanto a su idoneidad, necesidad y carácter estricto, expone a fojas 220 que la sanción que prevé la normativa impugnada, en su aplicación al caso concreto, resulta constitucionalmente proporcional a los fines y bienes jurídicos que se buscan proteger y resguardar.

Por lo anterior, solicita el rechazo del requerimiento deducido a fojas 1, en todas sus partes.

VISTOS,

Con fecha 14 de junio de 2018 se verificó la vista de la causa, oyéndose la relación pública y concurriendo a alegar por la parte requirente, el abogado don Sebastián Rodoni Palma y, por la Dirección del Trabajo, el abogado don Álvaro Mardones Fonseca. A su turno, en Sesión de Pleno se igual fecha fue adoptado acuerdo de rigor, conforme certificó el relator de la causa.

CONSIDERANDO,

CUESTIÓN DE CONSTITUCIONALIDAD

PRIMERO: Que, en la especie, se reclama contra el artículo 4°, inciso primero, de la Ley N° 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, en cuya virtud quedan a priori excluidos de contratar con la Administración todos y sin distinción “quienes, dentro de los dos años anteriores al



000240
doscientos cuarenta

momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador”.

SEGUNDO: Que el presente requerimiento de inaplicabilidad debió ser acogido en primer término, porque la concreta aplicación de los preceptos legales cuestionados vulnera el derecho de igualdad ante la ley garantido en el artículo 19, N° 2°, de la Constitución Política, al no diferenciar situaciones jurídicas objetivamente distintas, según se explicará. Y en segundo lugar, porque contempla la imposición de una única e ineludible sanción de plano prevista en el referido artículo 4 inciso primero de la Ley N° 19.886, sin el previo procedimiento justo y racional que exige el N° 3°, inciso sexto, del mismo artículo 19 constitucional.

TERCERO: Que la exclusión a priori instituida por el inciso primero del artículo 4° impugnado, no puede reconducirse a algún requisito de aptitud o idoneidad exigible a quienes contratan con el Estado, toda vez que dicho inciso primero del artículo 4° declara un objetivo diverso a aquél, cual es asegurar ahora *“la protección de los trabajadores y la libre competencia en la provisión de bienes y servicios a la administración del Estado”*;

CUARTO: Que, en este caso, además se ha impugnado el artículo 294 bis del Código del Trabajo, el cual entrega a la Dirección del ramo la atribución de llevar un registro y publicar -entre otras- las sanciones de inhabilidad que contempla el artículo 4°, inciso primero, de la Ley N° 19.886.

Esta norma del orden laboral es un complemento indispensable para la aplicación de la inhabilidad de contratar, pues permite a la Administración del Estado llevarla a la práctica. Motivo por el cual también se declarará inaplicable, por cuanto el vicio de inconstitucional que posee aquel artículo 4°, inciso primero de la Ley N° 19.886, se comunica igualmente a ésta.

ANTECEDENTES DEL ARTÍCULO 4°, INCISO PRIMERO, DE LA LEY N° 19.886

QUINTO: Que la citada Ley N° 19.886 fue dictada el año 2003, insertándose en el conjunto de iniciativas encaminadas en general a modernizar el Estado y a afianzar el principio de probidad pública, especialmente, a evitar que en las convocatorias o adjudicaciones se consideren factores ajenos al objeto o fines de los contratos administrativos de que en cada caso se trate, que pudieran menoscabar arbitrariamente las reglas sobre libre competencia e igualdad de los oferentes.

Cabe advertir que el texto original de dicha ley no contempló el impedimento absoluto ahora cuestionado en este requerimiento. Éste fue incorporado posteriormente el año 2008 por la Ley N° 20.238, en el contexto de una moción parlamentaria orientada a reforzar los derechos laborales, de una manera distinta a como ello se ha venido asegurando en distintas normas legales;





SEXTO: Que, en efecto, de la historia de su establecimiento (Boletín 3.620-13), podrá advertirse que la Ley N° 20.238 tuvo como inspiración original, al decir de la moción presentada, (a) inhabilitar a las empresas que reiteradamente infringen la ley sin recibir sanción alguna, Y (b) impedir la competencia desleal de aquellas empresas incumplidoras de las leyes sociales y laborales que, así, bajan sus costos y consiguen ventajas en las licitaciones a que convoca el Estado.

De haber prosperado el primitivo texto propuesto, serían a priori “excluidos” de los procesos de contratación administrativa regulados por la Ley N° 19.886, (a) los ex condenados por infracciones a la legislación laboral, aún teniendo sus castigos saldados, así como (b) aquellos oferentes con deudas laborales o previsionales actualmente impagas;

SÉPTIMO: Que, de un análisis más incisivo de la historia de la ley, podrá advertirse que por los efectos contraproducentes que podía ocasionar la norma, en el transcurso de la discusión parlamentaria esa segunda situación (letra b) quedó mejor afinada, al cristalizar en el mecanismo de regularización, mediante pago por subrogación y término anticipado del contrato, que a la postre se plasmó precisamente en el artículo único N° 1, letra b), de dicha Ley N° 20.238.

De esta última forma se perfeccionaron normas y prácticas de antigua data, en cuya virtud la autoridad, previo a celebrar cualquier contrato administrativo, siempre ha debido verificar que los postulantes no registren deudas laborales y previsionales pendientes, a más de reconocérsele en ellas la facultad para fiscalizar y multar el incumplimiento de las leyes del trabajo y de seguridad social por parte de sus contratistas, durante el desarrollo del respectivo acuerdo de voluntades.

En el sentido acabado de exponer, se orienta también la reciente legislación administrativa chilena. Como es el caso de las Leyes de Presupuestos para el Sector Público que, en vez de incapacitarlos para contratar, instan a que los contratistas se pongan al día en sus compromisos laborales y previsionales, a que subsanen los incumplimientos que los afectan, a través de calificaciones susceptibles de ser consideradas en futuras licitaciones y adjudicaciones. Para el año 2011, véase el artículo 6° de la Ley N° 20.481, y para el año 2012, el artículo 6° de la Ley N° 20.557;

OCTAVO: Que, actualmente, no resulta necesario extender esta persecución sancionatoria más allá de la normativa laboral.

Ello, si se observa que con posterioridad a esta Ley N° 20.238, ahora por efecto de lo dispuesto en la Ley N° 20.087 (artículo 1° transitorio), en *sedes materiae* entró a regir el artículo 485 del Código del Trabajo, el cual contempla un efectivo “procedimiento de tutela laboral”, precisamente destinado a cautelar con prontitud “los derechos fundamentales de los trabajadores”. De forma que en la sentencia allí dictada, según el siguiente artículo 495, cabe ordenar el cese inmediato del respectivo comportamiento antijurídico (N° 2), disponer amplias medidas de reparación (N° 3), y hasta imponer sendas multas al infractor (N° 4);



000241
doscientos cuarenta y uno

NOVENO: Que, tanto menos útil se divisa la norma impugnada, desde que no contribuye a la eficacia de las sentencias judiciales, al no condecir con la facultad que le asiste a los tribunales para “hacer ejecutar lo juzgado” en los términos del artículo 76 de la Carta Fundamental.

Porque, independientemente de que el Código del Trabajo ya otorga suficientes poderes de imperio a los competentes jueces del fuero, dicha norma afecta a todos quienes cargan con el baldón de haber sido “condenados”, incluso a los que se han allanado a cumplir con prontitud los veredictos jurisdiccionales. A no ser que se crea que, el solo temor a verse condenados, produce un efecto intimidatorio o disuasivo, que contiene los litigios e inhibe las defensas de los demandados, lo que contraviene severamente las garantías de igualdad ante la Justicia que asegura el artículo 19, N° 3, de la Constitución chilena;

DÉCIMO: Que, asimismo, por otro lado, el propósito de asegurar que el Estado no contrate con aquellos oferentes que falsean sus costos por mantener deudas laborales o previsionales actualmente impagas, afectando con ello la competencia legítima, se encuentra cautelado en el inciso segundo del artículo 4° de la Ley N° 19.886, que reza así:

“En caso de que la empresa que obtiene la licitación o celebre convenio registre saldos insolutos de remuneraciones o cotizaciones de seguridad social con sus actuales trabajadores o con trabajadores contratados en los últimos dos años, los primeros estados de pago producto del contrato licitado deberán ser destinados al pago de dichas obligaciones, debiendo la empresa acreditar que la totalidad de las obligaciones se encuentran liquidadas al cumplirse la mitad del período de ejecución del contrato, con un máximo de seis meses. El respectivo servicio deberá exigir que la empresa contratada proceda a dichos pagos y le presente los comprobantes y planillas que demuestren el total cumplimiento de la obligación. El incumplimiento de estas obligaciones por parte de la empresa contratada, dará derecho a dar por terminado el respectivo contrato, pudiendo llamarse a una nueva licitación en que la empresa referida no podrá participar”;

UNDÉCIMO: Que la objetada exclusión tampoco tiene por objetivo asegurar el cumplimiento ininterrumpido de los contratos administrativos, en cuanto la zozobra en las relaciones del co-contratante con sus trabajadores pudiera poner en peligro el cumplimiento regular y continuo de las necesidades públicas comprometidas en dichos convenios.

A este respecto, existen en nuestro medio normas y prácticas de antigua data, en cuya virtud la autoridad, previo a celebrar cualquier contrato administrativo, siempre ha debido verificar que los postulantes no registren deudas laborales y previsionales pendientes, a más de reconocérsele en ellas la facultad para fiscalizar y multar el incumplimiento de las leyes del trabajo y de seguridad social por parte de sus contratistas, durante el desarrollo del respectivo acuerdo de voluntades. En el mismo sentido anterior, se orienta también la reciente legislación administrativa chilena. Como es el caso de las Leyes de Presupuestos para el Sector





Público que, en vez de incapacitarlos para contratar, instan a que los contratistas se pongan al día en sus compromisos laborales y previsionales, a que subsanen los incumplimientos que los afectan, a través de calificaciones susceptibles de ser consideradas en futuras licitaciones y adjudicaciones.

DUODÉCIMO: Que cabe tener presente, además, que en otros precedentes legales infracciones análogas se encuentran más delimitadas, a la vez que su perpetración da origen a la menos drástica sanción de poner término anticipado al respectivo contrato administrativo, previamente celebrado. En la Ley N° 18.696, sobre Transporte de Pasajeros, se contempla como causal de término de las concesiones de uso de vías y de servicios complementarios el “reiterado incumplimiento grave” de las normas laborales con los propios trabajadores, entendiéndose por tal “la existencia de más de cuatro condenas ejecutoriadas por infracciones a los derechos fundamentales del trabajador”, por ejemplo (artículo 3° decies, agregado por la Ley N° 20.504).

Atinente a otros contratos administrativos, específicamente reglados y de señalada importancia, tampoco se encuentra una exclusión de esta índole, circunstancia que impide otorgarle la calidad de norma rectora o parte aglutinante del espíritu general de la legislación. Según es dable apreciar, entonces, la exclusión a priori de que se trata no atañe a la regulación material que es propia de los contratos administrativos, transformándose por esto en una exigencia inconducente a su respecto, que atenta contra el interés general que merced a esos contratos se busca cumplir y los derechos constitucionales de los interesados;

DECIMOTERCERO: Que, finalmente, esta sentencia habrá de considerar que, al referirse a las “prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador”, la norma del artículo 4° impugnada no identifica positivamente ningún supuesto en que puede subsumirse alguna específica infracción, sino que alude a los hechos reprochados solo por el efecto negativo que han producido conforme a un criterio de valoración. De modo que, por esa sola consecuencia generada, cualquier acto o conducta deviene susceptible de una única sanción, sin importar sus características intrínsecas, entidad, trascendencia ni gravedad.

Mientras que -por otra parte- la sanción que dicha norma prevé se corresponde, por ejemplo, con la “prohibición temporal de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado”, que el artículo 8° de la ley sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas, aprobada por la Ley N° 20.393 (artículo 1°), reserva para sancionar conductas de considerable entidad y gravedad como el lavado y blanqueo de activos, el financiamiento del terrorismo y la facilitación de la corrupción, previstas respectivamente en las Leyes N°s 19.913 (artículo 13) y 18.314 (artículo 8°), y en el Código Penal (artículos 250 y 251 bis);



000242
doscientos cuarenta y dos

CASTIGO ARBITRARIO Y DESPROPORCIONADO

DECIMOCUARTO: Que, para lo que incumbe en este caso, es útil anotar que la Carta Fundamental se proyecta en el artículo 9° de la Ley N° 18.575, orgánica constitucional sobre Bases Generales de la Administración del Estado, al señalar que, en lo administrativo contractual, “El procedimiento concursal se regirá por los principios de libre concurrencia de los oferentes al llamado administrativo y de igualdad ante las bases que rigen el contrato” (inciso segundo).

Tal disposición, concreta los principios por los cuales debe regirse la Administración del Estado, según el artículo 38, inciso primero, constitucional, fundándose en la garantía de igualdad ante la ley que asegura la misma Carta Fundamental, en su artículo 19, N° 2°.

En razón de esta última garantía, la jurisprudencia ha apuntado que el legislador se encuentra impedido de tratar a sus distintos destinatarios de manera indiscriminada, ya que la igualdad ante la ley consiste en que sus normas deben ser iguales para todas las personas que se encuentran en la misma situación, pero, consecuentemente, distintas para aquellas que se encuentran en circunstancias diversas. Esa misma jurisprudencia reitera que, acorde con el inciso segundo del referido artículo 19, N° 2°, si es que deben hacerse diferencias entre iguales, éstas no pueden ser arbitrarias, esto es, sin fundamentos o por motivos ajenos a la cuestión (STC roles N°s 53, considerando 72°; 1502, considerando 11°; 1535, considerando 33°, y 2888, considerando 22°, entre varias);

DECIMOQUINTO: Que, sin embargo, el inciso primero del artículo 4° de la Ley N° 19.886, obsta participar a todos los empleadores condenados por igual, con independencia de su comportamiento individual y a despecho de que puedan haber cumplido el respectivo fallo condenatorio en su oportunidad.

Es algo muy claro que la disposición cuestionada desborda los límites que debe respetar el legislador a la hora de perseguir y castigar a quienes cometen ilícitos, conforme a la Carta Fundamental. Por cuanto, cualquiera sea la naturaleza o entidad de la falta cometida, con prescindencia absoluta de su extensión o gravedad, siempre e ineluctablemente la disposición legal objetada da lugar a esa sanción única de obstrucción contractual durante el lapso inamovible e invariable de dos años.

No está de más recordar que darle a cada uno lo suyo -reconocerlo en sus particularidades- es la definición de justicia y sustento de nuestro régimen constitucional;

DECIMOSEXTO: Que al decirse que las autoridades deben dar lo suyo a cada cual, el *suum cuique tribuendi*, significa que han de distribuir penas y cargas con un criterio de igualdad proporcionalidad, entre lo que las personas dan y lo que reciben en consideración a su estado, situación o específica calidad.

Su concreción práctica requiere, entonces, en el ámbito sancionador estatal, que las leyes procedan en forma justa y racional al establecer conductas y penas, de





manera que exista entre unas y otras la debida correspondencia y simetría. Justamente, tendiente a evitar resultados especialmente gravosos o desmedidos;

DECIMOSÉPTIMO: Que ambas exigencias, de justicia y racionalidad en las leyes punitivas, se encuentran recogidas en nuestra Carta Fundamental. Es perspicuo que de su artículo 19, N° 3, inciso noveno, se infiere sin dificultad que la ley ha de realizar una conjugación coherente y equilibrada al establecer las “penas” junto con describir la “conducta” sancionada.

Siendo revelador que ya en la definición de *pena* se reconozca que “la justicia exige proporcionalidad entre el delito cometido y la pena prevista para aquél” (Diccionario Jurídico Espasa Madrid, 1993, página 735), a ello se suma la necesidad de que las relaciones entre el Estado y las personas se sujeten a un ecuánime patrón de reciprocidad, de suerte que al mal representado por la conducta cometida, la autoridad no puede sino responder con otro mal o una pena que le sea equivalente;

DECIMOCTAVO: Que la proporcionalidad requiere, por consiguiente, que la conducta se describa con mayor precisión cuanto más grave sea la pena anunciada.

Y del mismo modo, según anota la doctrina, en la medida en que la reseña típica posea más amplitud, a fin de incluir comportamientos de muy diversa gravedad, la escala punitiva habrá de ser ampliada para permitir adecuar la sanción concreta a las diferentes manifestaciones de la actuación realizada, sopesando la magnitud de la infracción y las atenuantes del caso (María M. Ossandón Widow, La formulación de tipos penales, Editorial Jurídica de Chile, 2009, pp. 469-470, y Alex Van Weezel, La garantía de tipicidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, Legal Publishing Chile, 2011, pp. 186-187);

DECIMONOVENO: Que, además, si el adecuado equilibrio legal entre la individualización de la conducta y su pena (proporcionalidad abstracta), se extiende y proyecta hasta que ello tiene aplicación (proporcionalidad concreta), esto condice con el derecho a un proceso “racional y justo” que a todas las personas asegura la Constitución, en el artículo 19, N° 3, inciso sexto.

Por lo que tales requisitos de justicia y racionalidad deben hacerse presentes, incluso, en el acto terminal que afina dicho procedimiento, en términos tales de garantizar que el comportamiento ilícito comprobado reciba una retribución proporcionada, que no exceda el límite real de la lesión jurídica perpetrada;

VIGÉSIMO: Que, obsérvese ahora que al referirse a las “prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador”, la norma impugnada no identifica positivamente ningún supuesto en que puede subsumirse alguna específica infracción, sino que alude a los hechos reprochados solo por el efecto negativo que han producido conforme a un criterio de valoración. De modo que, por esa sola consecuencia generada, cualquier acto o conducta deviene susceptible



000243
doscientos cuarenta y
tres

de una única sanción, sin importar sus características intrínsecas, entidad, trascendencia ni gravedad.

Mientras que -por otra parte- la sanción que dicha norma prevé se corresponde, por ejemplo, con la "prohibición temporal de celebrar actos y contratos con los organismos del Estado", que el artículo 8° de la ley sobre responsabilidad penal de las personas jurídicas, aprobada por la Ley N° 20.393 (artículo 1°), reserva para sancionar conductas tan aviesas como el lavado y blanqueo de activos, el financiamiento del terrorismo y la facilitación de la corrupción, previstas respectivamente en las Leyes N°s 19.913 (artículo 13) y 18.314 (artículo 8°), y en el Código Penal (artículos 250 y 251 bis);

VIGESIMOPRIMERO: Que, en estas condiciones, la oración final del artículo 4°, inciso primero, de la Ley N° 19.886, se presta para abusos por ser insuficiente a efectos de asegurar que la medida de castigo no trascienda la gravedad de los hechos cometidos: comoquiera que describe una conducta amplísima, que no individualiza por sus características propias cuáles son en sí mismos los hechos concretos que se valoran por sus repercusiones negativas ("prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador"), ella deviene susceptible de aplicación indiscriminada, puesto que puede llegar hasta abarcar actuaciones de ínfima significación o apenas reconducibles a su formulación genérica, a las que se ha de aplicar una sanción única e inexorable, prevista con un rigor que otras normas reservan para los crímenes más graves (la "exclusión" por dos años del sistema de contratación administrativa señalado). A un paso que esto muestra bien a las claras que la norma trata igual, con una misma y única pena, a quienes pueden haber cometido infracciones muy desiguales.

Algo muy elemental dice que el derecho a hacerse acreedor a la sanción merecida, en relación con la conducta efectivamente realizada, se encuentra aquí severamente menoscabado;

VIGESIMOSEGUNDO: Que, desde otro ángulo, la exclusión de que se trata distorsiona todo el procedimiento contractual, al introducir un factor de eliminación de candidatos que no condice ni guarda relación con el fin u objeto del acuerdo de voluntades que por su intermedio se busca concretar.

Efectivamente, toda licitación debe regirse por unas bases que resguarden la igualdad de los postulantes, de suerte que si -en la etapa de adjudicación- la Administración necesariamente debe preferir a uno y descartar a los otros, esta diferenciación no puede ser arbitraria, ya que únicamente habrá de basarse en aquellos factores de evaluación previstos en esas bases, que conciernen a la selección de la mejor oferta, así como a asegurar el cumplimiento eficiente y eficaz del contrato.

Ciertamente, la ley o su reglamento pueden disponer que las bases contemplen determinados requisitos o factores de evaluación, como por ejemplo lo hace la propia Ley N° 19.886 (artículo 10, inciso segundo). Pero lo que está





constitucionalmente prohibido es que introduzcan condiciones impertinentes, conducentes, por ello, a la materialización de una diferencia arbitraria;

SANCIÓN DE PLANO

VIGESIMOTERCERO: Que la Ley N° 19.886 no contempla la oportunidad para discutir ante los tribunales laborales la procedencia o duración de esta pena de inhabilitación impuesta en virtud del inciso primero de su artículo 4°. De modo que si el afectado nunca tiene una posibilidad para discutir la procedencia o extensión de esta verdadera pena de bloqueo contractual, inexorable e indivisible, que impone directamente dicho precepto legal, entonces se consagra una sanción de interdicción con ejecución directa e inmediata, esto es que opera por el solo ministerio de la ley y sin más trámite, habida cuenta de que se valida y surte efectos con su sola comunicación, independientemente de la conducta del afectado.

En circunstancias que, con arreglo al derecho escrito y natural, no hay sanción válida sin juzgamiento previo. A partir del artículo 19, N° 3°, inciso sexto, constitucional, existe una ingente y conocida jurisprudencia que avala este aserto y que desvirtúa una ley que hace de la aplicación de una sanción un hecho automático;

VIGESIMOCUARTO: Que, si el precepto cuestionado es en sí mismo inconstitucional, puesto que su texto no contempla un racional y justo procedimiento para su implementación, su aplicación práctica confirma la misma antijuridicidad. En efecto, si la sanción impuesta a la empresa requirente por parte de la jurisdicción laboral competente, por prácticas antisindicales, se han restringido a unas medidas reparatorias consistentes en pedir disculpas, realizar un curso de capacitación, instruir a la jefatura de la empresa sobre la importancia de la autonomía sindical, más una multa, aparece desmesurado atribuirle alguna incidencia económica global susceptible de perjudicar a los demás trabajadores que la normativa laboral busca proteger.

Es evidente que las consecuencias excesivamente dañosas que acarrea la aplicación irrestricta de esta ley no pasan por el tamiz de un proceso previo justo y racional, y que ninguna regla ni principio constitucional pueden contribuir a validar. Tampoco puede justificarse una sanción que en base a una precaria y mal concebida protección de la libertad sindical llegue a afectar el destino de todos los trabajadores de la empresa y a ésta misma, como comunidad de capital y trabajo, al imponerle la sanción accesoria de la inhabilitación para contratar con el Estado.

VIGESIMOQUINTO: Que finalmente, por el mismo carácter de sanción de plano y de aplicación automática, tampoco puede catalogarse de “accesoria” esta sanción de inhabilitación.

Tal calificación parecería un intento de justificación extemporánea, cuando se observa que ni siquiera la ley cuestionada la califica como tal, dado que entre ambos castigos no existe relación lógica alguna de dependencia o accidentalidad.



000244
dosientos cuarenta y cuatro

Además, que si se tiene por referente al artículo 76 del Código Penal, tampoco las sentencias condenatorias dictadas en sede laboral hacen mención "expresamente" a las exclusiones de esta Ley N° 19.886, por la simple razón de no ser materia sobre la que puedan pronunciarse los tribunales del trabajo;

CONCLUSIÓN

VIGESIMOSÉPTIMO: Que, en sí mismo considerado, el precepto cuestionado es de suyo inconstitucional, puesto que su texto riñe directamente con las reglas precitadas de la Carta Fundamental.

A lo que se suma el hecho de que, la empresa se ve impedida por dos años para desempeñar el giro de su especialidad con cualquier organismo estatal, así sea con el consiguiente perjuicio que ello puede representar para los demás trabajadores a quienes se busca "proteger".

Cualquiera advierte que los propósitos intimidatorios de esta ley se traducen en unas consecuencias excesivamente dañosas para la empresa y los trabajadores de la misma, que ninguna regla ni principio constitucional pueden contribuir a validar.

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 DE FOJAS 1, DECLARÁNDOSE QUE EL ARTÍCULO 4°, INCISO PRIMERO, PARTE FINAL, DE LA LEY N° 19.886 Y EL ARTÍCULO 294 BIS DEL CÓDIGO DEL TRABAJO, SON INAPLICABLES POR RESULTAR CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, EN LOS AUTOS SOBRE RECURSO DE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA QUE CONOCE LA CORTE SUPREMA BAJO EL ROL N° 40.170-2017. OFÍCIESE.**
- II. **ÁLCESE LA SUSPENSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DECRETADA EN AUTOS. OFÍCIESE.**





DISIDENCIA

Los Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Nelson Pozo Silva, estuvieron por **rechazar** el requerimiento deducido, por las razones siguientes:

I.- PREAMBULO

1º. Que en el introito del presente pronunciamiento constitucional resulta necesario realizar precisiones en el contexto de la acción deducida a fojas 1 y siguientes, por la Empresa de Transportes Rurales Turbus Ltda. En primer término, cabe señalar que la gestión pendiente es un recurso de unificación de jurisprudencia, cuyo fundamento -al decir de la actora a fojas 9- es ***“la existencia de interpretaciones inconciliables respecto de la necesidad que concurra un elemento subjetivo en toda práctica antisindical, a saber, la voluntad o intención positiva de impedir u obstaculizar la formación o funcionamiento de un sindicato o el ejercicio de la libertad sindical en general”***;

2º. Que, del mismo modo, en la síntesis de la acción deducida en su libelo la requirente asevera: ***“las normas impugnadas establecen una sanción de plano, que no se aplica por medio de una sentencia o resolución administrativa que sea susceptible de impugnación. Circunstancia que contraviene lo dispuesto en el artículo 19 número 3 de la Carta Fundamental”. Y agrega, a continuación: “De otra parte, la sanción dispuesta en las normas referidas resulta manifiestamente desproporcionadas e irracional, atendida su identidad y la falta de simetría y relación con la conducta sancionada. Circunstancia que contraviene las normas dispuesta en los artículos 5, 6, 7 y 19, numerales 2, 3, y 26, de la Constitución Política”***.

3º. Ante lo expresado por la actora constitucional, es deber de esta Magistratura hacerse cargo de su fundamentación jurídica, razón por la cual, en el desarrollo del presente laudo hemos esbozado una forma de analizar las razones de su pretensión y los criterios de los Ministros que estuvieron por rechazar la acción de inaplicabilidad de autos;

II.-RECURSO DE UNIFICACIÓN DE JURISPRUDENCIA. NATURALEZA Y FINES

4º. Que siendo el objetivo del recurso de unificación de jurisprudencia instalar en el ámbito laboral el seguimiento de la ***“ratio decidendi”*** establecida en casos anteriores, parece necesario que se esté frente a alguno de los dos grados o niveles más intensos de vinculación al precedente. En resumen, consolidar criterios jurisprudenciales que, necesariamente, deben ser orientadores o correctores por la Corte Suprema como garante de la uniformidad del ordenamiento jurídico;

5º. Que, la doctrina más especializada considera como el objetivo del recurso de unificación de jurisprudencia es uniformar la interpretación del Derecho. Sin



000245
doscientos cuarenta
y cinco

embargo, no todos justifican esta perspectiva, en efecto, algunos autores, como Fábrega, Halim, o Halpern y Humeres, se limitan a sostener que el recurso en análisis pretende generar uniformidad en la interpretación cuando existe dispersión jurisprudencial sobre una determinada materia de Derecho. Otros, como Lanata u Odette, arriban a esta misma conclusión, pero justificándola en los antecedentes ofrecidos por la historia de la Ley N°20.260. Perspectivas diversas (aunque no discrepantes) de esta unitaria posición de la doctrina respecto del objetivo del medio de impugnación en estudio son verdaderamente escasas.

6º. Conviene destacar que esta pretensión uniformada no es exclusiva del recurso de unificación de jurisprudencia laboral. Diversos autores encuentran coincidencias en este aspecto entre dicho recurso y el de casación en el fondo, bajo la modalidad del artículo 780 del Código de Procedimiento Civil. Otros, por su parte, afirman que el recurso de nulidad regulado en el Código Procesal Penal es un antecedente del recurso laboral en estudio, cuando el conocimiento del primero se entrega a la Corte Suprema. Estas conexiones son acertadas en lo relativo a las finalidades de los tres medios de impugnación mencionados bajo las modalidades referidas para los recursos civil y penal. Sin embargo, el recurso laboral presenta una diferencia sustancial desde el punto de vista ideológico, puesto que es el único que no exige la existencia de errónea interpretación de la ley o del Derecho, cuestión sobre la que no resulta pertinente extenderse.



7º. En definitiva, “la generalidad de los autores coincide en atribuir al recurso de unificación de jurisprudencia una finalidad unificadora de las diversas interpretaciones sostenidas por los tribunales superiores respecto de una determinada materia de Derecho. Este consenso constituye un tercer antecedente que ilumina la respuesta que finalmente se entrega en el presente trabajo respecto del objetivo del medio de impugnación en análisis”(L.Iván Díaz García, Objetivo del recurso de unificación de jurisprudencia laboral, Revista Ius et Praxis, Año 21, N°1, 2015, pp. 423- 448, Universidad de Talca-Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales);

8º. Que, definido el objeto sobre el cual debe recaer el análisis constitucional verificable en el presente arbitrio de inaplicabilidad, sería indispensable evaluar que tanto la naturaleza como su finalidad –recurso de unificación de jurisprudencia– tiende a tener una impronta eminentemente interpretativa, lo cual per se, veda cualquier cuestionamiento normativo como el que se ha realizado en la presente acción;

III.- DEBIDO PROCESO

9º. Que, la Constitución no contiene una norma expresa que defina con diáfana claridad lo que la doctrina denomina el debido proceso, optando por garantizar el derecho al racional y justo procedimiento e investigación, regulando, además, dos de los elementos configurativos del debido proceso. En primer lugar, que toda sentencia de un órgano que ejerza jurisdicción ha de fundarse en un



proceso previo legalmente tramitado. En segundo lugar, que corresponderá al legislador establecer las garantías de un procedimiento racional y justo. (STC Rol N° 821, c. 8°). (En idéntico sentido, STC Rol N° 2702, c. 30°).

10º. Que 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. 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. (STC Rol N° 619, c. 16°). (En el mismo sentido, STC Rol N° 2452, c. 12°, y STC Rol N° 2853, c. 14°).

11º. Que, a través de la historia fidedigna de la disposición constitucional invocada, es posible comprender, en primer lugar, que se estimó conveniente otorgar un mandato al legislador para establecer siempre las garantías de un proceso racional y justo, en lugar de señalar con precisión en el propio texto constitucional cuáles serían los presupuestos mínimos del debido proceso, sin perjuicio de dejar constancia de que algunos de dichos elementos decían relación con el oportuno conocimiento de la acción y el debido emplazamiento, la bilateralidad de la audiencia, la aportación de pruebas pertinentes y el derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador (STC 478, c. 14°). (En el mismo sentido, STC 2723, c. 8°, y STC 2722, c. 8°).

12º. Que el adverbio siempre, utilizado en el segundo párrafo del inciso quinto, del numeral 3º, del artículo 19, constitucional, traza la amplitud que el deber del legislador tiene para establecer las garantías de un procedimiento y una investigación racionales y justos, la que se extiende a toda actividad jurisdiccional (STC 699, c. 4°)(STC ROL N°3297 c.13);

13º. Que, puede sostenerse que la importancia del derecho al debido proceso radica en la necesidad de cumplir ciertas exigencias o estándares básicos, dentro del procedimiento o de la investigación, en su caso, a objeto de que el derecho a la acción no se torne ilusorio y que la persona que lo impetre no quede en un estado objetivo de indefensión (STC ROL N°2371 c.7);

14º. Que, además, esta Magistratura ha señalado expresamente en un caso similar lo siguiente: *“Noveno: Que, al tenor de los elementos expuestos se infiere que para que exista vulneración del debido proceso desde la perspectiva constitucional deben afectarse aspectos que la Carta Fundamental resguarda y que requieren ser calificados como derechos integrantes del debido proceso, teniendo para ello como baremo el conjunto de garantías procesales, orgánicas y penales que el legislador ha desarrollado como presupuestos mínimos del debido proceso, tales como: el derecho a la acción y al debido emplazamiento, bilateralidad de la audiencia, aportación de*



000246
doscientos cuarenta
y seis

pruebas pertinentes y derecho a impugnar lo resuelto por un tribunal imparcial e idóneo y establecido con anterioridad por el legislador" (STC ROL N°1518-09, Cons.23°)(Rol N°2722-14);

15°. Que, en relación a lo expuesto, no cabe más que rechazar las impugnaciones deducidas por la recurrente, dado a que no existen elementos suficientes que hagan estimar a este órgano jurisdicción que estamos en presencia de una relevante y gravosa vulneración de los elementos esenciales del debido proceso legal, que pudieren afectar los principios formativos y las debidas garantías aplicables al ámbito laboral;

IV.- LEGALIDAD Y TIPICIDAD

16°. Que las normas del Código del Trabajo, cuyo objetivo es la protección y tutela de la libertad sindical y, específicamente, aquella que califica las prácticas antisindicales, no verifican una caracterización de manera taxativa de éstas, sino muy por el contrario, de ellas se deduce que el legislador buscó diversas finalidades con tales disposiciones legales, aplicando un criterio orientador a fin de que los operadores jurídicos en la acción de calificación de ellas garantizaran tanto en su dimensión orgánica como funcional la libertad sindical, puesto que una y otra "fase orgánica y fase funcional" forman parte del contenido esencial del derecho de sindicalización; además, se procuró que la interpretación de ese derecho fuera omnicompreensiva en cuanto a la libertad sindical, prohibiendo, del mismo modo y sentido, todos aquellos actos de discriminación sindical.



En cuanto a la vulneración del principio de legalidad, resulta útil recordar que, en palabras de Eduardo García de Enterría, no existe infracción ni sanción administrativa posible sin ley que determine de manera previa una sanción, ni tampoco existe sanción administrativa posible sin que exista ley que la determine en forma previa, debiendo entenderse que la atribución a la autoridad administrativa de potestad sancionadora ha de conferirse a través de una ley formal.

Por otro lado, y de conformidad a lo dispuesto en el artículo 6° de la Constitución Política, los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, mandato normativo que es dirigido a todos los órganos del Estado, debiendo ellos subordinarse en el ejercicio de sus competencias a lo previsto en la Carta Fundamental y a las disposiciones legales dictadas conforme a ella; en tal sentido, no resulta de modo alguno pertinente la pretensión del requirente, ya que no se advierte transgresión a dichos preceptos constitucionales;

17°. En relación al principio de tipicidad, también llamado principio de taxatividad, éste es un verdadero mandato de determinación, que busca delimitar las conductas en el campo de lo jurídico que sean penalmente relevantes y, con ello, finalmente, establecer el ámbito de lo punible o sancionable. Al respecto, cabe expresar, que en esta materia según el criterio de este Tribunal Constitucional, se



utiliza una terminología distinta a la empleada en la esfera penal, pues, en general la doctrina jurídica no-penal, habla de deberes y obligaciones que se le imponen a los administrados, cuya inobservancia acarrea la configuración de conductas sancionables o punibles.

18º. En idéntico sentido, Van Weezel, advierte que esto implica que lo que el legislador debe describir para habilitar la regulación reglamentaria de índole sancionatoria no es la conducta amenazada con una sanción, sino el deber u obligación del administrado, cuyo incumplimiento puede ser sancionado por la Administración. Lo anterior implica que el margen de constitucionalidad de las descripciones legales sea notablemente más laxo del requerido en el ámbito penal, y el nivel de exigencia, de un estándar inferior al requerido por la mentada garantía. (STC Rol N° 480-2006, c. 22 y en Tamara Arancibia Madriaga, Análisis Crítico de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional en Materia de Sanciones Administrativas, Cuaderno N°58 del Tribunal Constitucional, año 2015, págs. 30 - 33);

19º. Que, *“las consecuencias jurídicas que derivan de un acto atentatorio de la libertad sindical pueden ser de carácter penal, si dicho acto es constitutivo de delito (artículo 293 del Código del Trabajo), o bien de carácter laboral, esto tiene un efecto sancionatorio, en cuanto buscan prevenir e inhibir la realización de las prácticas desleales por medio de multas y de medidas de publicidad, en palabras de Profesor Toledo Corsi, en esta materia existiría un criterio de complementariedad entre la sanción administrativa y la penal...”* (STC Rol N°2722-14 c.17)

20º. *“Como puede apreciarse al decir de Tamara Arancibia, en la obra recién citada: la efectiva conformidad con la Constitución se produce en la medida que dichos preceptos se limiten a reglamentar deberes suficientemente descritos en normas de rango legal (STC Rol N°480-2006, c. 29º) o, en otras palabras, en la medida en que estén precedidos jerárquicamente de una ley que describa las conductas debidas y sancionables con suficiente sustancia como para no vulnerar el principio de legalidad(STC Rol N°480-2006, c. 31º), razones que no hacen más que asegurar que las invocaciones al principio de legalidad y tipicidad no resultan pertinentes en la especie”* (STC Rol N°2722-14 c.18);

21º. Que, además, las alegaciones en cuanto al principio de legalidad y al principio de tipicidad, que despliega la requirente no resultan pertinentes ni adecuadas, en la medida que el legislador al fijar las pautas de dichos principios, y al ser interpretadas por esta Magistratura, se ha entendido que el *“ius puniendi”* estatal en el plano administrativo se aplica adecuado a la disciplina respectiva o mejor dicho, con matices propios de la subdisciplinas del derecho, circunstancia más que relevante, en los términos que se decidió en el precedente Rol N°2722 (2729)-14-INA;



000247
doscientos cuarenta
y siete

V.- LIBERTAD DE EMPRESA Y PÁCTICAS ANTISINDICALES

22º. Que, si bien no se profundiza en el requerimiento el modo en que se produciría la alegada infracción a la libertad de empresa, ésta ha de reconducirse en el contexto constitucional. El artículo 19, numeral 21º, de la Constitución, reconoce el derecho a la libre iniciativa económica respetando las normas legales que la regulen. Esta dimensión regulatoria constituye un mandato amplio que satisface un conjunto significativo de bienes jurídicos subyacentes. Por una parte, implicará que el libre emprendimiento se da en un contexto general de respeto al ordenamiento jurídico, cuestión tan básica que parece no ser el sentido natural por el que el constituyente la estableció, ya que se trata de una regla aplicable a todas las personas y órganos sin excepción. En segundo lugar, que la constitución y despliegue de las empresas se dé de acuerdo con la legislación respectiva, incluyendo la propia administración o extinción de las mismas en procesos de insolvencia. Tercero, que habrá empresas que por su contexto económico (monopolios u oligopolios) no cabe entenderlas sino en un ámbito densamente regulados. En cuarto término, que aquellas empresas que entran en relaciones contractuales públicas con el Estado se ajusten, aún más radicalmente, al cumplimiento de los objetivos públicos que llevó al Estado a contratar con ellas. Para, por último, verificar las reglas constitucionales y legales relativas a derechos fundamentales que pueden limitar el ejercicio y margen de acción empresarial, en cuanto sean garantía de los mismos derechos y su contenido esencial. De este conjunto habilitante de objetivos constitucionales para la regulación de determinados aspectos económicos, la norma impugnada del artículo 4º, inciso primero, parte final, de la Ley N° 19.886, se orienta en un triple sentido regulatorio. Por una parte, extrae conclusiones jurídicas adicionales a sentencias judiciales condenatorias en el plano laboral y, por tanto, están referidas al más básico de los mandatos normativos: cumplir la ley. Un segundo sentido regulatorio se verifica en orden a regular la relación contractual legítima con el Estado. Y, finalmente, se vincula al mejor desarrollo y concretización de un derecho fundamental, en este caso, la protección de la libertad sindical (STC ROL N°2722 c.24);

23º. Que son estas formulaciones normativas sobre las empresas las que determinan la calificación jurídica que hizo este Tribunal respecto de la norma impugnada. La restricción en la contratación pública constituye una regla de orden público económico, como se estableció en la Sentencia Rol N° 1.968. En tal sentido, es necesario tener en cuenta que el condicionamiento establecido por la ley para impedir, por un lapso determinado de tiempo, la participación futura de una empresa en una licitación estatal, en razón de haber sido condenada por infracción a los derechos fundamentales de sus trabajadores, constituye una regla de orden público económico. Desde un punto de vista positivo, estas reglas representan una expresión de todos los derechos constitucionales de naturaleza económica que los órganos del Estado deben respetar y promover por expreso mandato del artículo 5º, inciso segundo, de la Carta Fundamental. De esta manera, por una parte, el orden público económico refleja valores como la libertad de contratar, actuando





preventivamente hacia el futuro y sin afectar relaciones jurídicas ya consolidadas, y, por otra, se constituye en un límite al ejercicio de determinados derechos, tal y como se desprende del artículo 19, N° 21°, de la Constitución Política, que somete el ejercicio de la libre iniciativa en materia económica al respeto de las normas legales que la regulen (STC ROL N°2722 c.25);

24º. Que hay que tener presente que una interpretación extensiva de las prácticas antisindicales responde a que la sanción de estas conductas cautela el ejercicio de, al menos, dos derechos fundamentales: la libertad sindical y la negociación colectiva.

25º. El establecimiento de sanciones ante conductas antisindicales no debe mirarse sólo desde la perspectiva del derecho administrativo sancionador, sino desde la óptica de un mecanismo de protección y garantía del ejercicio de la libertad sindical. Siendo así, los principios penales que limitan el poder estatal en función de la protección del individuo ante una intervención gravosa, se debilitan cuando la imposición de dichas sanciones (que no afecta mayormente los derechos del infractor) garantiza el ejercicio de un derecho fundamental que requiere especial protección. Tanto es así, que este Tribunal, en la Sentencia Rol N° 1.971 estimó conforme con la Constitución la imposición de la medida de arresto, además de la sanción de multa, cuando el empleador incumplió una sentencia judicial que ordenaba el reintegro de trabajadores que habían sido objeto de prácticas antisindicales (STC ROL N°2722 c.26);

26º. Que como se sostuvo en el precedente rol N°2722-14-INA, de fecha 15 de octubre de 2015, se genera en la construcción de relaciones laborales un sistema modélico normativo que asume y protege la autoregulación de dichas relaciones, mediante el ejercicio de la libertad sindical y la negociación colectiva. De esta forma, las normas que establecen sanciones frente a prácticas antisindicales, son reglas que incentivan el cumplimiento de la legislación laboral y cuya finalidad específica es proteger el contrato colectivo. A partir de este razonamiento, resulta pertinente deducir que no puede prosperar una acción de inaplicabilidad en base a una presunta infracción a la garantía a desarrollar una actividad económica lícita, contrariando lo dispuesto en el artículo 19, números 21 y 26, por cuanto la sanción impide el libre ejercicio del derecho, sometiéndolo a exigencias que lo entran, tal como lo asevera el requirente a fojas 23, razón por lo demás que llevará a rechazar el libelo de la actora constitucional por el presente acápite;

VI.- NATURALEZA DE LA SANCIÓN ACCESORIA

27º. Que las sanciones accesorias previstas en la ley laboral: indemnizaciones, multas, reparaciones no monetarias es igual a como lo hacen muchas otras dentro del ordenamiento jurídico, todas conocidas como sanciones accesorias, algunas de las cuales, operan de pleno Derecho, sin que nadie haya discutido su constitucionalidad, tales como: revocación de derecho a sufragio, revocación de la



000248
doscientos cuarenta
y ocho

nacionalidad, inhabilidad para cargos públicos, el retiro de la licencia de conducir, las cuales operan automáticamente si se dicta una sentencia condenatoria;

28º. Que para dilucidar cualquier cuestionamiento de constitucionalidad sobre la norma sancionatoria, cabe distinguir la presencia de dos bienes jurídicos, cada uno protegido por su propia norma sancionatoria: la laboral y la administrativa. Los derechos fundamentales (tanto los laborales como los vinculados a la libertad sindical) y los llamados inespecíficos que corresponden al trabajador en su calidad de persona y no por su calidad de trabajador, son protegidos por las sanciones de los artículos 489 y siguientes del Código del Trabajo; y, la competencia con lealtad en el mercado y la idoneidad de los candidatos a participar en la contratación con el Estado, por el artículo 4º de la Ley N°19.886 resultan diferentes, pero profundamente unidos, toda vez que esto se reduce a que todo competidor que actúa en el mercado infringiendo derechos de los trabajadores, compite deslealmente y eso obviamente, amerita una sanción. Cabe considerar, además, que no sólo se protege al mercado y a la competencia leal en estas materias, sino que también se tutela los derechos fundamentales de los trabajadores;



29º. Que, por último, en relación a este tópico, cabe tener presente, el hecho de ser condenado por vulnerar los derechos fundamentales de sus trabajadores dice directa relación con la existencia de un orden público económico, categoría que puede limitar al mercado, en la perspectiva que existe un conjunto de normas destinadas a regular la acción del Estado en la economía y a preservar la iniciativa creadora del hombre necesaria para el desarrollo del país, de modo que ellas conduzcan a la consecución del bien común, tal como lo señaló la Comisión Estudio de la Nueva Constitución (Informe de 16.8.1978). Por lo tanto, el sustrato de la argumentación en cuanto a que la sanción no se establece ni en una sentencia ni en una resolución administrativa, no resulta pertinente, en la medida que es el propio legislador quien establece la accesoriad impugnada, de manera que no se ve como pudiera vulnerarse la Constitución a partir de que las sanciones accesorias están resguardando la vulneración de derechos de los trabajadores, y que existiría competencia desleal en la medida que el objeto de exigir a quienes contratan con el Fisco, implica el conocimiento y cumplimiento íntegro de la legislación impositiva social y laboral vigente, además, de proteger de esta forma eficazmente a los trabajadores;

VII.- PROPORCIONALIDAD

30º. Que, la doctrina especializada ha entendido por proporcionalidad en sentido amplio, también conocida como "prohibición de exceso", el principio constitucional en virtud del cual la intervención pública ha de ser susceptible de alcanzar la finalidad perseguida, necesaria o imprescindible, al no haber otra medida menos restrictiva de la esfera de libertad de los ciudadanos y proporcional en sentido estricto, es decir ponderada o equilibrada por derivarse de aquella más beneficiosa o ventajosa para el interés general que perjudicial sobre otros valores o



bienes en conflicto, en particular sobre los derechos y libertad (Javier Barnes, Introducción al principio de proporcionalidad en el Derecho comparado y comunitario, en Revista de Administración Pública, N° 135, 1994, p.500). Así, la doctrina ha destacado como notas del principio de proporcionalidad la prescindencia del acto sancionador para lograr el fin propuesto, la adecuación de la medida aplicada para obtenerlo, la necesidad de establecer criterios cuyo tratamiento permita conocer el grado de perjudicialidad de cada medida, la posible adopción o la concordancia en relación a la entidad de dicha medida y la importancia del objetivo que la justifica (Carlos Lesmes Serrano y otros, Derecho Penal Administrativo, Granada, 1997, p.12);

31º. Que éste Tribunal ha señalado que la Constitución no recoge explícitamente el principio de proporcionalidad, pero los intérpretes constitucionales no pueden sino reconocer manifestaciones puntuales de ese principio que devienen en una consagración general dentro del ordenamiento jurídico. La doctrina asimismo ha apreciado que este principio se encuentra integrado dentro de los principios inherentes del Estado de Derecho, está en la base de los artículos 6° y 7° de la Constitución que lo consagran, en la prohibición de conductas arbitrarias (artículo 19, numeral 2°) y en la garantía normativa del contenido esencial de los derechos (artículo 19, numeral 26°). Asimismo en el debido proceso y en el reconocimiento de la igual repartición de tributos (STC, Rol N° 2365/2012)(STC ROL N°2983 c.12);

32º. Que la requirente asevera que: *“la aplicación de la norma impugnada producirá un efecto contrario a la Constitución, pues impone una sanción manifiestamente desproporcionada respecto de la entidad de la lesión de los intereses jurídicamente tutelados”*. Y agrega a continuación que en el caso concreto: *“la aplicación pura y simple de la norma impugnada, en los términos en ella expresados, significaría que el empleador que atente directamente contra la vida y la integridad psíquica de sus trabajadores sea sancionado de la misma manera que el empleador que deniegue la entrega de información de la empresa a los dirigentes sindicales. Lo que es, a todas luces, un despropósito”*. Por último, la afectación en el caso concreto de la inconstitucionalidad se manifiesta: *“el contrato para el transporte público de pasajero desde y hacia el Aeropuerto Arturo Merino Benítez de Santiago, que fue adjudicado por la empresa Tur-Bus, supone la operación de 16 buses, en los que desempeñan sus funciones 48 tripulantes, y que representa para la empresa un negocio de más de 2.000 millones de pesos anuales, lo anterior sin perjuicio de los demás servicios que presta el resto de la flota de la empresa”*. Rematando el argumento con el párrafo que consigna: *“y es que la aplicación de la norma impugnada inhabilitaría a Tur-Bus respecto de la participación en proceso de contratación con órganos de la administración, privándole de toda posibilidad de volver a ofertar los mismos servicios y mantener así un contrato de gran magnitud económica”*;



000249
descuentos cuota
y resto

33º. Que, la situación fáctica nos lleva a comprender que estamos en presencia no de un tema de proporcionalidad como deduce en su libelo la actora constitucional, sino más bien de un eficaz incentivo de carácter económico para el cumplimiento de la legislación laboral.

34º. En efecto, el establecimiento de la inhabilidad cuestionada constituye una herramienta para que las empresas cumplan la legislación laboral, y al mismo tiempo es una medida eficiente, que busca fomentar y desarrollar el cumplimiento de la ley, evitando de esta manera un exceso de presión en la fiscalización en dicho campo, ya que las empresas estarán interesadas en no ser condenadas por prácticas antisindical. El establecimiento de incentivos a través de la ley, en materias de protección de los derechos de los trabajadores resulta legítimo y coherente con el principio protector del trabajo asegurado en la Constitución y en la normativa laboral. Esta Magistratura lo ha señalado al referirse al contenido del artículo 19, N°16, de nuestra Carta Fundamental, *“no se limita sólo a garantizar la libertad de elección y de contratación laboral, sino que, al incluir la garantía constitucional el reconocimiento expreso de la libertad de trabajo y su protección, la Constitución extiende la protección al trabajo mismo, en atención al compromiso inseparable de respeto a la dignidad del trabajador en la forma en que efectúa su labor y a la ineludible función social que cumple el trabajo”* (STC roles N°s 2086-12, 2110-12, 2114-12, 2182-12, 2197-12); [...] Que lo que la Constitución protege es *“un trabajo de calidad, con condiciones justas y favorables de trabajo o de la actividad lícita desempeñada”* (Daniela Marzi Muñoz: *“Derecho al trabajo: Trabajo con contenido y fines”*, en Derechos económicos, sociales y culturales en el orden constitucional chileno. Editorial Librotecnia. Santiago, 2012, p. 127). *“El trabajo que debe protegerse es el “trabajo digno” y el “trabajo decente”. El trabajo digno, según lo ha señalado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas, es aquel que respeta los derechos fundamentales de la persona humana, así como los derechos de los trabajadores en lo relativo a condiciones de seguridad laboral y remuneración. También ofrece una renta que permite a los trabajadores vivir y asegurar la vida de sus familias. Estos derechos fundamentales también incluyen el respeto a la integridad física y mental del trabajador en el ejercicio de su empleo. Por su parte, el trabajo decente es aquel trabajo productivo para hombres y mujeres en condiciones de libertad, equidad, seguridad y dignidad humana”* (Daniela Marzi Muñoz, op. Cit. Pág. 131) (Prevención de STC Rol N°2470 c.9° y 12°)(STC Rol N°2722-14 c.30);



35º. Que no es posible calificar el caso concreto de autos, donde en una gestión pendiente de un recurso de unificación de jurisprudencia interpuesto por Tur-Bus en contra de una sentencia de 14 de agosto de 2017, de la ltma. Corte de Apelaciones de Santiago, inferir que existe una falta de proporcionalidad en la sanción y una racionalidad en la medida que se le aplica una pena accesorio, ni menos que exista una falta de simetría y relación con la conducta sancionada, toda vez, que estamos en presencia de una sanción accesorio, que el legislador aplica comúnmente en el ordenamiento jurídico, y en este caso concreto por las prácticas antisindicales, que



atentan contra la libertad sindical, fruto de la infracción a los derechos fundamentales de un trabajador, operando una de las hipótesis prevista en el artículo 4° de la Ley N°19.886, de tal forma que se configura una excepción a la regla general de que cualquier persona natural o jurídica puede contratar con la Administración. Además, en este caso se trata de la aplicación de una sanción accesoria que se ha determinado por la vía judicial previo respeto del debido proceso y fruto también de la aplicación del artículo 5° del Código del Trabajo que establece como límite el respeto de las garantías constitucionales de los trabajadores, el carácter de que las normas laborales son de orden público (ver al efecto STC 1802-10 y STC 1971-11);

VIII.- ORDEN PÚBLICO ECONÓMICO (CON RELACIÓN A FONDOS PÚBLICOS)

36º. Que, habiéndose estimado por este Tribunal, el artículo en cuestión es una norma perteneciente a lo que doctrinariamente se ha denominado el orden público económico, definido como aquellas normas fundamentales destinadas a regular la acción del Estado en la economía y a preservar la iniciativa creadora del hombre necesaria para el desarrollo del país, de modo que ellas conduzcan a la consecución del bien común, según el alcance original de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución (Informe de 16 de agosto de 1978). Se consideró, asimismo, que en el ámbito de un sistema económico fundado en la libre iniciativa, el derecho de propiedad y la plena circulación de los bienes, la seguridad jurídica y la efectividad de la cadena de pagos -traducidos generalmente en actos de comercio- son elementos sin los cuales dicho régimen no puede funcionar de manera eficiente (STC Rol N° 1411, considerando 21°);

37º. Que de la historia fidedigna de la ley surgen elementos ilustrativos que justifican el artículo 4° de la Ley N°19.886. La justificación para el proyecto que dio origen a precepto legal se fundó en la necesidad de proteger a los trabajadores, el cumplimiento de tratados internacionales suscrito por Chile en materia laboral y como una forma de promover una competencia leal entre las distintas empresas que proveían bienes y servicios al Estado.

38º. En su redacción original contemplaba un periodo de suspensión para aquellos que hayan sido sancionados por infracción a la legislación laboral en los cinco años anteriores, aprobándose el actual texto, en cuanto se invocaba como causal general cualquiera infracción a la legislación laboral y no a vulneraciones de derechos fundamentales o prácticas antisindicales y además, el lapso de tiempo era más extenso al que actualmente rige. Sin embargo, la propuesta legislativa original fue modificada en la Comisión del primer trámite constitucional, quedando en la forma actual su redacción.

39º. En la discusión en Sala, durante el segundo trámite constitucional, los dos Senadores intervinientes (Letelier y Longueira) manifestaron su apoyo al proyecto.

El Senador Letelier manifestó:



000250
doscientos cincuenta

“Con esto se pretende evitar que los malos empresario -aquellos que compiten de manera desleal con los buenos empresarios- sean premiados con la posibilidad de suscribir contratos con el Estado, con sus empresas, con recursos públicos, en última instancia.”

El Senador Longueira:

“El propósito es que las empresas que proveen de bienes o servicios al Estado cumplan una serie de requisitos de buenas prácticas y, en mi opinión, va a contribuir, precisamente, a que muchas de las que recurren a esta importante instancia de compra de sus productos y servicios tengan que satisfacer mayores exigencias laborales y sindicales, como se plantea en el texto”(6 de noviembre 2007, Diario de Sesión N°62, Legislatura 355. Aprobación en general y particular de las modificaciones de la norma: artículo 4° de la Ley N°19.886);

40º. Que, atendido lo expuesto y en especial la invocación por la requirente del artículo 19, N°21, de la Carta Fundamental, cabe expresar en el caso de autos, la ley –artículo 4° de la Ley N°19.886- no está imponiendo restricciones, lo que está haciendo la ley es concretizar y/o determinar los límites que la propia Constitución contiene. Autores como Constanza Salgado señala: *“Así, cuando la ley prohíbe por ejemplo, la importación y el negocio bélico no está imponiendo restricciones al artículo 19 N°21 que ya no estén contenida en la propia Constitución, sino que está actualizando y concretizando un contenido que ya está presente en ella, pero que al mismo tiempo fue dejado (más o menos) abierto para que el legislador lo determinara en concretas circunstancias”* (Manual sobre Derechos fundamentales. Teoría general. Pablo Contreras y Constanza Salgado (editores), Ed. LOM, Santiago de Chile, diciembre 2017, p.236), de tal forma que no aparece vulneración de sello constitucional en materia de afectación al orden público económico como alega la peticionaria de autos;



IX.- ELEMENTOS FÁCTICOS

41º. Que del mismo modo, en estrados, se aseveró por la Dirección del Trabajo y no fue controvertida por la requirente de autos, que el comportamiento de Tur-Bus ha implicado que por quinta vez dicha empresa ha sido condenada por prácticas antisindicales, sancionadas 18 veces por violación en la jornada laboral y que el argumento de ser sancionada de plano ha sido desechada en los precedentes de esta Magistratura roles Nos. 2722 y 2729.

42º. Que, asimismo, no se impugnó el artículo 289, letra e), del Código del Trabajo, norma decisoria litis que tendría incidencia sobre el fondo de la materia debatida, más aun tratándose de un recurso de unificación de jurisprudencia en materia laboral;

43º. Que en el caso concreto existen elementos de hecho que este órgano jurisdiccional tiene por asentados: que la requirente ha sido condenado por prácticas antisindicales; que la historia de la ley según se expresa en el cuerpo de



este laudo determina las finalidades de la norma cuestionada; que la requirente acepto el procedimiento de tutela en materia de la litis de fondo y que los derechos de los trabajadores, no aparecen ni pueden ser limitados por una presunta preeminencia de derechos fundamentales;

X.- CONCLUSIONES

44º. Que atendidos los razonamientos expuestos y lo señalado en el cuerpo del presente fallo por rechazar la acción deducida, los Ministros suscribientes acuerdan el rechazo de la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, deducido a fojas 1, de la presente causa.

PREVENCIÓN

El Ministro señor Juan José Romero Guzmán previene que concurre a acoger el requerimiento de inaplicabilidad haciendo presente lo siguiente:

1º. Sobre el carácter autónomo o no de la sanción en relación al juicio de determinación de la infracción y sanción (o indemnización) por parte del juez de la causa. En causas anteriores sobre la materia (por ejemplo, STC 2722 y 2729) la discusión giró, principalmente, sobre si se estaba sancionando sin juzgamiento previo respecto de la existencia de alguna infracción susceptible de ser asociada a la medida de inhabilitación y, en definitiva, si la aplicación de la norma vulneraba o no el principio *ne bis in idem*.

Ante tal tipo de argumentación, este Ministro estimó útil resaltar que la inhabilitación establecida en el artículo 4º, inciso primero, parte final, de la Ley Nº 19.886, es una sanción accesoria a la sanción de multa (o indemnización “punitiva”) por la comisión de cierto tipo de infracciones al Código del Trabajo.

El carácter accesorio de la sanción de inhabilitación deriva del hecho de que existiría una relación lógica de dependencia de ésta con la sanción o medida laboral impuesta por los tribunales del trabajo. Es decir, se destacó que el juicio de reproche que da origen a la sanción de multa es el mismo que aquél que sustentaría la medida de inhabilitación.

2º. Discurriendo en la línea recién descrita, y haciéndonos cargo de una alegada vulneración al principio de proporcionalidad (sanción excesiva), sostuvimos que la inhabilitación podía constituir un complemento disuasorio a la multa o indemnización “punitiva”. Así, para evaluar la constitucionalidad o inconstitucionalidad del precepto objetado se explicó que debía apreciarse el impacto económico conjunto de ambas sanciones o medidas, para lo cual resultaba



000251
dosieros acaute
yavo

necesario contar con antecedentes fácticos que contribuyeran a objetivar un análisis prospectivo del efecto esperado. En otras palabras, era menester para la empresa requirente la demostración de la existencia de un agravio probable o inminente derivado de la aplicación del precepto en cuestión. Esta aproximación, además, permitiría analizar la norma desde la perspectiva del derecho a desarrollar cualquier actividad económica (artículo 19, Nº 21º), otro de los argumentos habitualmente invocados en las acciones de inaplicabilidad intentadas.

3º. Dijimos que una justificación basada en la función disuasoria de la sanción de inhabilitación no bastaba, por sí sola, para afirmar la constitucionalidad de la misma. En efecto, se sostuvo que aunque en el caso de sanciones no penales existe un mayor espacio para satisfacer objetivos disuasivos, esto no significa que la severidad de la respuesta punitiva del Estado carezca de límite desde una perspectiva constitucional. Teniendo presente lo recién indicado, se señaló que el rol de límite o contorno dentro del cual ha de satisfacerse la función disuasiva (lo cual no implica o exige alcanzar una medida exacta u óptima de sanción) está dado por la debida consideración de la perspectiva retributiva de las sanciones o medidas, anclada -fundamentalmente- en el criterio gravedad (daño y culpabilidad) y, por lo mismo, de proporcionalidad.

4º. Como corolario del marco analítico precedentemente expuesto, era posible afirmar que la aplicación del precepto impugnado no resultaría necesariamente inconstitucional si en el proceso de determinación judicial del importe de la multa (o cuantía de la indemnización) se tuviera en cuenta, como un hecho dado, la imposición de la sanción complementaria de inhabilitación.

5º. No obstante, hoy es claro para este Ministro que la justicia laboral no tomará en cuenta la sanción de inhabilitación en el ejercicio de ponderación y singularización del importe de la multa o indemnización "punitiva". Esta circunstancia distorsiona significativamente la relación que debe existir entre la conducta reprochada y la consecuencia adversa que ha de imponerse por la vía de medidas o sanciones. Al omitirse toda consideración judicial por la sanción de inhabilitación (que es una forma de incapacitación) se pierde la esencia de lo que es un racional y justo procedimiento de determinación de sanciones (artículo 19, Nº 3º, inciso sexto). Desde esta perspectiva, la envergadura del agravio económico concreto ha dejado de ser un factor de relevancia para la determinación sobre la inconstitucionalidad del precepto legal que establece la inhabilitación para contratar con el Estado.

6º. La carencia de racionalidad antes referida queda especialmente de manifiesto si se tiene presente la técnica legislativa utilizada para la imposición de la sanción de inhabilitación en el ámbito de la libre competencia. El referido tipo de sanción se encuentra establecida en el artículo 26, inciso segundo, letra d) del DL Nº 211 de 1973, el cual dispone que: "[e]n el caso de las conductas previstas en la letra a) del artículo 3º, podrá imponer, además, la prohibición de contratar a cualquier





*título con órganos de la administración centralizada o descentralizada del Estado, con organismos autónomos o con instituciones, organismos o servicios en los que el Estado efectúe aportes, con el Congreso Nacional y el Poder Judicial, así como la prohibición de adjudicarse cualquier concesión otorgada por el Estado **hasta por el plazo de 5 años, contado desde que la sentencia definitiva quede ejecutoriada**” [énfasis agregado].*

La tramitación legislativa que dio origen a la modificación legal que contempló el nuevo artículo recién citado da cuenta que el carácter facultativo para imponer o no la sanción, junto con la posibilidad de graduar el tiempo de duración de la inhabilidad en caso que decida imponerse, fue fruto de un meditado análisis. Primero los integrantes de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados y, luego, el representante del Ministerio de Economía junto con el Fiscal Nacional Económico, advirtieron que la referida sanción debía aplicarse prudentemente debido a los potenciales efectos adversos que puede generar, lo que exige que sea facultativa y no imperativa. En efecto, en el Informe de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados se da cuenta que “[e]l Ministro de Economía declaró que apoya esta indicación en términos que la redacción facultativa permite establecer esas sanciones precisamente en aquellos mercados en que no perjudique al Estado”. Posteriormente, en el seno de la Comisión de Constitución Legislación y Justicia del Senado (sesión Nº 19 de fecha 18 de mayo de 2016 -legislatura 364) el Fiscal Nacional Económico confirmó que “la prohibición de contratar con el Estado puede terminar con efectos más perjudiciales contra el propio Estado, pues es dable considerar el caso de que el sancionado sea el principal proveedor de un bien o servicio que el Estado requiera de forma impostergable, o peor aún, que la situación termine siendo que el mayor costo de contratación a causa de la prohibición sea traspasado por el Estado a los consumidores finales, lo que termina siendo la peor situación posible”. Respaldao la aproximación anotada, el senador Larráin “observó que esta cuestión debería sopesarse caso a caso por la propia Fiscalía Nacional Económica, la que tiene en sus manos la facultad para solicitar al Tribunal de Defensa de la Libre Competencia la imposición de una sanción contra el imputado, que sea lo bastante drástica como para que tenga lugar una justa retribución por la infracción y opere un efecto general de disuasión, pero que no implique la quiebra del infractor o que se cause un perjuicio aún mayor que el producido por la operación anticompetitiva, como parece ser el caso que acá se considera” [énfasis agregado].

7º. EN CONCLUSIÓN, por las razones expuestas con anterioridad, puede aseverarse que la medida de inhabilitación que podría afectar a la parte requirente de aplicarse los preceptos legales impugnados, es incompatible con la racionalidad y justicia procedimental consagrada en el artículo 19, Nº 3º, inciso sexto, de la Constitución Política de la República. Por lo tanto, corresponde acoger el requerimiento de inaplicabilidad interpuesto.

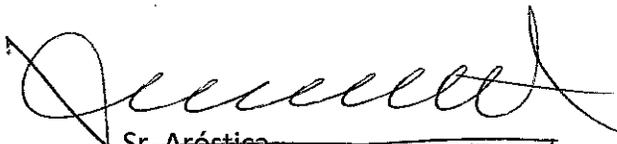


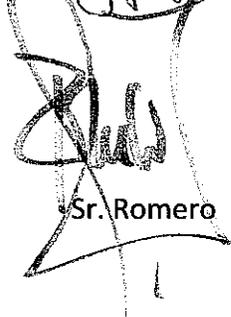
000252
docecientos cincuenta
y dos

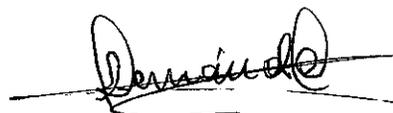
Redactó la sentencia el Ministro señor José Ignacio Vásquez Márquez; la disidencia, el Ministro señor Nelson Pozo Silva; y la prevención, el Ministro señor Juan José Romero Guzmán.

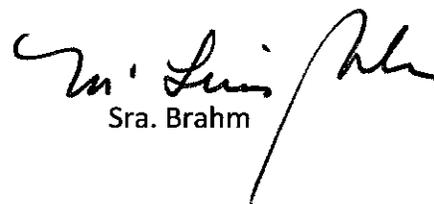
Comuníquese, notifíquese, regístrese y archívese.

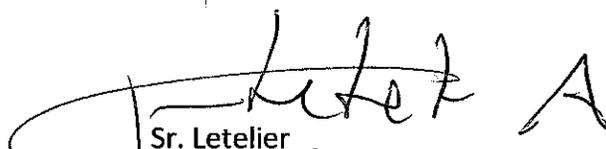
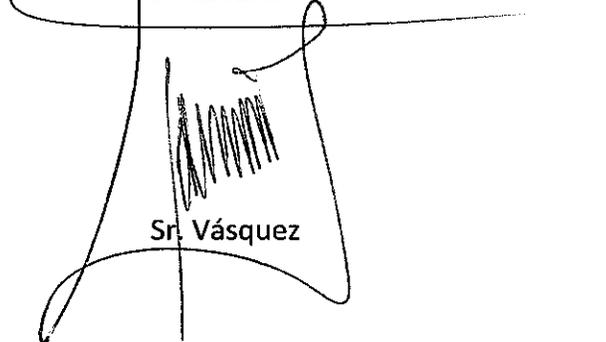
Rol N° 3978-17-INA.

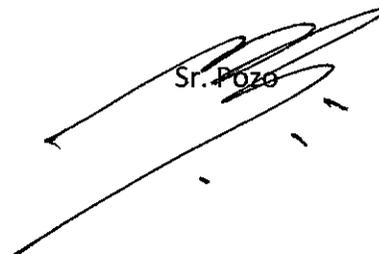

Sr. Aróstica


Sr. García

Sr. Romero


Sr. Hernández


Sra. Brahm


Sr. Letelier

Sr. Vásquez


Sr. Pozo

Pronunciada por el Excmo. Tribunal Constitucional, integrado por su Presidente, Ministro señor Iván Aróstica Maldonado, y por sus Ministros señores Gonzalo García Pino, Domingo Hernández Emparanza y Juan José Romero Guzmán, señora María Luisa Brahm Barril y señores Cristián Letelier Aguilar, Nelson Pozo Silva y José Ignacio Vásquez Márquez.

Autoriza la Secretaria (S) del Tribunal Constitucional, señora Mónica Sánchez Abarca.





En Santiago, a 18 de abril
de 2019, notifiqué personalmente
a Sebastián Andrés Rodem Palma
la sentencia recaída en autos Rol N° 3976-17
de 16 de abril de 2019,
a quien entregué copia.

Notaria B. 257.495-2