

MATERIA : PROTECCIÓN DE GARANTÍAS
CONSTITUCIONALES

PROCEDIMIENTO : ACCIÓN DE PROTECCIÓN

RECURRENTE : FEDERACION NACIONAL N°
1 DE TRABAJADORES
FERROVIARIOS DE CHILE
DE LA EMPRESA DE LOS
FERROCARRILES DEL
ESTADO, AFINES Y
CONEXOS.

REPRESENTANTE LEGAL : CLAUDIO ARTURO ROSALES
CANCINO

RUT : 9.266.970-K

ABOGADA PATROCINANTE: GABRIELA CISTERNA ORELLANA
RUT : 16.475.158-9
CORREOELECTRÓNICO : contacto@estudiojuridicosindical.cl

RECURRIDA : MINISTERIO DE HACIENDA
RUT : 60.801.000-9
REPRESENTANTE LEGAL : IGNACIO BRIONES ROJAS
RUT : 12.232.813-9
DOMICILIO : TEATINOS N° 120, SANTIAGO.

EN LO PRINCIPAL: INTERPONE ACCIÓN DE PROTECCIÓN; **PRIMER OTROSÍ:** ACOMPAÑA DOCUMENTOS; **SEGUNDO OTROSÍ:** PATROCINIO Y PODER.

ILUSTRISIMA CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO

CLAUDIO ARTURO ROSALES CANCINO, cédula nacional de identidad número 9.266.970-K, en representación del **FEDERACION NACIONAL N°1 DE TRABAJADORES FERROVIARIOS DE CHILE DE LA EMPRESA DE LOS FERROCARRILES DEL ESTADO, AFINES Y CONEXOS**, organización sindical, ambos con domicilio para estos efectos en Agustinas 1442, oficina 402, torre A, comuna de Santiago, **A US. Ilustrísima respetuosamente digo:**

Que, encontrándome dentro del plazo establecido en el número 1 del Auto Acordado N° 94-2015, decretado por la Excm. Corte Suprema con fecha 17 de julio de 2015 y en ejercicio del derecho que me confiere el artículo 20 de la Constitución Política de la República, por este acto vengo en deducir acción constitucional de protección en contra del MINISTERIO DE HACIENDA DE LA REPÚBLICA DE CHILE (En adelante el Ministerio o, simplemente, la recurrida), representada legalmente por el señor IGNACIO BRIONES ROJAS, Ministro de Hacienda, Ingeniero Comercial, Cédula

nacional de identidad N° 12.232.813-9, basado en los argumentos de hecho y fundamentos de derecho que a continuación se exponen:

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

a) Contexto.

La recurrida emite, cada cierto tiempo, instrucciones sobre los procedimientos respecto de negociaciones colectivas y política de personal para empresas del Estado y aquellas en que el Estado, sus instituciones o empresas tengan aporte de capital igual o superior al cincuenta por ciento.

Con fecha 14 de septiembre de 2018 el Ministerio emitió circular N° 15 la cual actualizó dichas instrucciones y procedimiento.

En lo relevante para la presente acción de protección, la Circular N° 15 señala en su apartado cuarto, respecto de la Negociación Colectiva, numeral 4.1 lo siguiente:

"4.1 Costos Reales de Cada Negociación

Los costos totales del nuevo contrato colectivo producto de la negociación que se lleve a cabo no podrán exceder de un 1% real promedio anual respecto del contrato colectivo vigente proyectado del estamento que negocia, porcentaje que debe estar asociado a incrementos efectivos de la productividad de la Empresa, de lo contrario, sólo deben mantenerse los costos laborales en términos reales. Esta disposición rige de igual manera para el sector que no negocia y para el estamento ejecutivo.

A aquellos trabajadores cuyos contratos individuales o colectivos estipulan la aplicación del mismo reajuste asociado al sector público, no les será aplicable el reajuste del 1% real anual señalado, siendo ambos excluyentes. Por tanto, de acogerse el reajuste de la negociación colectiva, se deberá eliminar de los contratos individuales o colectivos la alusión al reajuste aplicable al sector público.

El reajuste al que se hace referencia es adicional al de la actualización de la remuneración conforme la variación experimentada por el IPC del año, puesto que conforme lo dispone el artículo 11% inciso final del Código del Trabajo *"../a remuneración del trabajador deberá aparecer actualizada en los contratos por lo menos una vez al año, incluyendo los referidos reajustes."*

Las Empresas no podrán utilizar el valor presente neto para la valoración del costo del contrato colectivo, no pudiendo en consecuencia, aplicar una tasa de descuento para dichos fines." (Énfasis añadido).

De este modo, la antedicha Circular N° 15, establece instrucciones, ordenes, respecto de cómo llevar un proceso de negociación colectiva en empresas del Estado y aquellas en que el Estado, sus instituciones o empresas tengan aporte de capital igual o superior al cincuenta por ciento, elementos que se dan en el caso de la Empresa de los Ferrocarriles del Estado (EFE) y en la cual

se conforma la FEDERACION NACIONAL N°1 DE TRABAJADORES FERROVIARIOS DE CHILE DE LA EMPRESA DE LOS FERROCARRILES DEL ESTADO, AFINES Y CONEXOS y para quien prestan servicios los trabajadores afiliados a los sindicatos que conforman dicha Federación.

De este modo, mediante una circular se establece una regulación general (para todas las empresas del Estado o aquellas instituciones en que el Estado posee participación igual o superior al cincuenta por ciento) que afecta derechos de terceros, distintos a funcionarios públicos.

b) Acto administrativo recurrido.

Con fecha 20 de julio de 2020, la recurrida emite Circular N° 27 cuya materia es una modificación a la Circular N° 15 de fecha 14 de septiembre de 2018, reseñada supra.

Las modificaciones introducidas por la Circular N° 27 son únicamente dos, a saber:

- Reemplázase en el numeral 4.1 el término **"1%" por "0%"**.
- Agrégase el siguiente numeral 4.9 nuevo, a continuación del numeral 4.8:
*"4.9 Postergación de Negociaciones Colectivas
En aquellos casos en que la administración de la empresa decida posponer el procedimiento de negociación colectiva, **deberá cumplir el requisito de ser realizado sin costos financieros ni económicos para la compañía. En consecuencia, no habrá lugar al pago de Bonos de Término de Negociación** (BTN) ni a la incorporación de beneficios por postergación". (Énfasis añadido).*

La circular reseñada establece, expresamente que, en lo demás, la Circular N° 15 se mantiene plenamente vigente.

II.- SOBRE EL ACTO LESIVO DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

La presente acción de protección de garantías fundamentales es incoada respecto a la Circular N° 27 de fecha 20 de julio de 2020 emitida por el Ministerio de Hacienda de la República de Chile en tanto dicho acto administrativo, a juicio de esta parte, constituye una amenaza a los derechos fundamentales de Igualdad ante la Ley y no Discriminación y el Derecho a la Libertad de Trabajo de las personas afiliadas a los Sindicatos que conforman la **FEDERACION NACIONAL N°1 DE TRABAJADORES FERROVIARIOS DE CHILE DE LA EMPRESA DE LOS FERROCARRILES DEL ESTADO, AFINES Y CONEXOS**

La amenaza a los derechos señalados se configura en tanto el acto administrativo en cuestión establece una alteración en la regla general que la Empresa de los Ferrocarriles del Estado (EFE) posee respecto a los procesos de negociación colectiva en relación al reajuste de remuneraciones de las personas trabajadoras afiliadas a sindicatos que realizan dicho proceso con esta empresa estatal. Del mismo modo establece, ex ante, la negativa al

establecimiento de bonos por término de negociación (BTN) en favor de las personas afiliadas a los sindicatos de EFE que participen en un proceso de negociación colectiva.

De este modo, al establecer dicha circular un reajuste del 0% real en las remuneraciones y negar el establecimiento de BTN, genera, en los hechos, un sin sentido respecto al proceso de negociación colectiva al cual tienen derechos las y los trabajadores asociados a sindicatos de EFE y las demás empresas del Estado.

A mayor abundamiento, la FEDERACION NACIONAL N°1 DE TRABAJADORES FERROVIARIOS DE CHILE DE LA EMPRESA DE LOS FERROCARRILES DEL ESTADO, AFINES Y CONEXOS, según su actual contrato colectivo, debe realizar dicho proceso de negociación colectiva en el mes de octubre del presente año, viéndose directamente afectados todos sus trabajadores afiliados por el acto administrativo emitido por la recurrida.

III.- FUNDAMENTOS JURÍDICOS

A. EL RECURSO DE PROTECCIÓN COMO MECANISMO DE TUTELA DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

El denominado recurso de protección constituye una acción constitucional de carácter cautelar y, eminentemente, instrumental. Se encuentra consagrado en el artículo 20 de la Constitución Política de la República, siendo su finalidad disponer el cese de los actos u omisiones arbitrarias o ilegales que priven, perturben o amenacen el legítimo ejercicio de los derechos establecidos en el artículo 19 de la Carta Fundamental.

Del mismo modo, se dispone que la persona afectada o cualquiera a su nombre puede recurrir ante la Corte de Apelaciones respectiva, la que deberá adoptar de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección de la persona afectada, sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes.

Entonces, para que sea procedente la acción de protección, es necesario que se haya cometido un acto u omisión ilegal o arbitraria que prive, amenace o perturbe el legítimo ejercicio de los derechos protegidos por esta acción constitucional.

B. RESPECTO DEL PLAZO PARA LA INTERPOSICIÓN DE LA ACCIÓN DE PROTECCIÓN.

De acuerdo con el Auto acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección de las Garantías Constitucionales, la acción de protección debe ser interpuesta según el numeral 1 *"...dentro del plazo fatal de treinta días corridos contados desde la ejecución del acto o la ocurrencia de la omisión o, según la naturaleza de éstos, desde que se haya tenido noticias o conocimiento cierto de los mismos, lo que se hará constar en autos"*. Este requisito se satisface en la presente acción, ya que el acto recurrido fue emitido por el Ministerio de Hacienda con fecha 20 de julio de 2020, de modo tal, que la presente acción de protección puede ser interpuesta hasta el 19 de

agosto de 2020 por lo que la presente acción ha sido interpuesta con plena conformidad a lo preceptuado, en tiempo y forma conforme a derecho.

C. SOBRE LA ACCIÓN ARBITRARIA E ILEGAL QUE AMENAZA EL EJERCICIO LEGÍTIMO DE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES

La acción que se estima arbitraria e ilegal está constituida por la Circular N° 27 del Ministerio de Hacienda, la cual modifica la Circular N° 15 de fecha 14 de septiembre de 2018, la que instruye un reajuste real del 0% y niega el establecimiento de Bonos por Término de Negociación (BTN) en procesos de Negociación Colectiva en empresas del Estado o en las cuales el Estado o sus instituciones tengan un capital igual o superior al 50%,

Dicha circular fue emitida con fecha 20 de julio de 2020 y de la cual tomó conocimiento esta recurrente con misma fecha.

1. Arbitrariedad e ilegalidad.

1.1 Arbitrariedad por falta de fundamentación.

Cuando describimos el acto lesivo de garantías constitucionales, concluimos que la circular N° 27 por medio de la cual se instruye un reajuste real del 0% y niega el establecimiento de Bonos por Término de Negociación (BTN) no contiene fundamentos suficientes que permitan justificar el establecimiento de dicha instrucción.

La circular recurrida se limita a señalar que el porcentaje de reajuste real debe pasar de 1% a 0% y que no se debe establecer BTN en los procesos de Negociación Colectiva, sin indicar motivo alguno.

Esta falta de fundamentación, convierte a dicho acto en lo que la Constitución Política denomina como un acto arbitrario e ilegal. **Arbitrario**, porque carece de una justificación razonable, **e ilegal**, dado que de acuerdo a nuestra Constitución (artículos 6 y 7), y a la Ley 19.880, todos los actos públicos deben contener la debida fundamentación, de manera que los particulares puedan conocer los motivos o razones por los cuales sus derechos se ven conculcados, en este caso, los derechos a la Igualdad ante la ley y no discriminación y la libertad de trabajo en su aspecto referente a la libertad sindical en el sentido que se amenaza el derecho de esta parte de ejercer la negociación colectiva. En cuanto a la existencia de un acto arbitrario o ilegal, como presupuesto necesario para el acogimiento de esta acción cautelar, nuestros Tribunales han señalado que:

"la arbitrariedad implica carencia de razonabilidad en el actuar u omitir, falta de proporción entre los motivos y el fin a alcanzar; ausencia de ajuste entre los medios empleados y el objetivo a tener o aún inexistencia de los hechos que fundamentan un actuar; un proceder contrario a la justicia y dictado solo por la voluntad o el capricho. A su vez, es ilegal una acción u omisión cuando no se atiende a la normativa por la que debe regirse o cuando un órgano ejerce

atribuciones exclusivas en forma indebida, contrariando la ley".¹

En el presente caso tales presupuestos se cumplen a cabalidad, ya que existe una total falta de entrega de motivos por la autoridad recurrida y lo dispuesto por la Circular N° 27 emitida por el Ministerio de Hacienda. Cuestión que se advierte del simple hecho de leer el acto administrativo recurrido el cual establece una instrucción sin argumentar el por qué de dicha instrucción.

Al respecto, la Excelentísima Corte Suprema ha establecido²:

"Décimo: Que frente a la actuación desarrollada por la Superintendencia y la argumentación entregada debe tenerse en consideración que la Ley N° 19.880, que establece las Bases de los Procedimientos Administrativos que rigen los actos de los Órganos de la Administración del Estado, en cumplimiento de criterios constitucionales, se encargó de desarrollar los principios destinados a asegurar un procedimiento racional y justo al decidir y al ejecutar las actuaciones de los órganos de la Administración del Estado, puntualizando en su artículo 1° que sus preceptos se aplicarán con carácter supletorio en aquellos casos donde la ley establezca procedimientos administrativos especiales. En este sentido, el ordenamiento referente a las atribuciones de nombramiento y terminación de cargos de empleos a contrata, no contempla reglas especiales acerca del procedimiento que debe emplearse para el ejercicio de semejantes facultades, razón por la que, respecto de tal materia, inequívocamente cabe aplicar las disposiciones contempladas en la referida Ley N° 19.880.

Ahora bien, entre los principios previstos en esa ley se encuentran aquéllos sobre transparencia y publicidad consagrados en su artículo 16, en el que se dispone que el procedimiento administrativo debe realizarse con transparencia de manera que permita y promueva el conocimiento, contenido y fundamentos de las decisiones que se adopten en él. A su turno, se consigna en dicho cuerpo legal la obligación del artículo 11 inciso segundo, consistente en motivar o fundamentar explícitamente en el mismo acto administrativo la decisión, los hechos y los fundamentos de derecho que afecten las potestades y prerrogativas de las personas (...).

Bajo este marco normativo la Corte Suprema concluye, "Que, de lo expresado, sólo cabe colegir que **es un requisito sustancial la expresión del motivo o fundamento de la decisión**, condición vinculada a una exigencia que ha sido puesta como requisito de mínima racionalidad, (...)".

1.2 Ilegalidad del acto administrativo.

Respecto a la naturaleza del acto administrativo recurrido de autos resulta atingente revisar lo señalado por la Excm. Corte Suprema en fallo recaído en causa ROL N° 36.650-2017 la cual estableció:

"Quinto: Que una interpretación armónica de los artículos 45 y 48 de la Ley N° 19.880 permite establecer que existen actos administrativos de efectos

¹Corte de Apelaciones de La Serena, Rol 2106-16, considerando primero.

²Corte Suprema, Sentencia Rol 38.681-2017 de 13 de marzo de 2018.

individuales y otros de efectos generales en cuanto afectan un número indeterminado de personas. En el primer supuesto el acto se notifica a la persona directamente afectada, mientras que en el segundo caso, debe ser publicado en el Diario Oficial para que produzca sus efectos.

Dentro de los actos administrativos, considerados en un sentido amplio, se contemplan los reglamentos, que regulan determinadas materias con efectos generales, por lo que aquellos forman parte de las normas a que deben someterse los ciudadanos. En efecto, los reglamentos son normas que emanan de órganos de la Administración del Estado y que tienen por objeto desarrollar o complementar lo establecido en las normas legales, cuya fuerza obligatoria vincula a todo órgano público, funcionarios y, especialmente, a los particulares.

Por otro lado, están las circulares o instrucciones, en términos estrictos, que son normas que emanan de los jefes de servicio en virtud de su potestad jerárquica o de mando, dentro del margen de discrecionalidad que le entrega el ordenamiento, para la buena marcha y funcionamiento de la entidad pública. Lo relevante es que aquellos están dirigidos a los funcionarios subalternos, entregando instrucciones en virtud de la potestad de mando o jerárquica de la que están investidos.

Sexto: Que, como se observa y al igual que la Circular Nº 33, el acto administrativo impugnado no responde a la definición estricta de circular, toda vez que contiene una decisión que está destinada y producirá efectos sobre terceros ajenos al servicio, esto es, a aquellos que son directamente afectados y potenciales interesados, puesto que se dirige a las empresas transportistas que podrán incorporar nuevas flotas de circulación a la Ruta D-43 (...)

Séptimo: Que para resolver el problema planteado por los recurrentes, no debe estarse únicamente a la forma que adopta el acto, sino que se debe atender a su contenido sustantivo.

En efecto, no cabe sino afirmar que las circulares que contienen normas generales y abstractas y que tienen eficacia respecto de particulares, en realidad constituyen reglamentos, aunque se exprese bajo aquella forma. En definitiva, el nombre con el que se designa a una institución o categoría normativa constituye una importante herramienta para establecer su naturaleza jurídica, aunque se debe reconocer que no es un elemento determinante, por cuanto puede ocurrir que la nominación utilizada no guarde relación exacta o cabal con el objeto denominado.

En buenas cuentas, en derecho las cosas son lo que son y no lo que dicen ser que son, y si estamos frente a una circular de contenido normativo y de aplicación general, que afecta a terceros, es evidente que ésta no es una circular propiamente tal, sino que un reglamento, más aún si, como dice la autoridad recurrida, por su intermedio se vuelve al régimen general pretérito establecido en el Decreto Nº 212, del Ministerio de Transportes y Telecomunicaciones, de 21 de noviembre de 1992, que estuvo en suspenso mientras regía la Circular Nº 33, norma que por su nominación y contenido, no cabe duda es de aplicación general, de ahí también que en su

momento fuera publicada en el Diario Oficial y que en tal sentido, se considere razonable una íntegra publicidad de la norma que por remisión la torna vigente -Circular Nº 12-, puesto que se trata de una modificación que pudiera interesar no sólo a los actores, sino que a todos los partícipes del mercado asociado al transporte público de pasajeros, es decir y por sus alcances, se trata de una norma reglamentaria de general aplicación.

Lo relevante es que este acto administrativo, no es una disposición que contenga instrucciones entregadas únicamente a los funcionarios del servicio, sino que fue emitida y dirigida a un determinado grupo de sujetos ajenos a la Administración con pretensiones de vigencia y aplicación general.” (Énfasis añadido).

Este entendimiento de la Excma. Corte Suprema es plenamente compartido por esta parte recurrente en tanto la recurrida pretende establecer, mediante una Circular una norma de aplicación general que termina afectando a terceros, en este caso a esta recurrente, sin ser parte de la administración que emite dicha instrucción.

De esta forma, junto a la arbitrariedad señalada supra, el acto recurrido incurre en una ilegalidad al pretender establecer instrucciones que deberían ser plasmadas en un reglamento por medio de una circular.

2. Amenaza del legítimo ejercicio de los derechos constitucionales: garantías constitucionales igualdad ante la ley y libertad de trabajo.

2.1 Igualdad ante la ley y no discriminación.

La igualdad ante la ley se encuentra amparada por el marco de defensa de la acción constitucional de protección de las garantías constitucionales, según señala expresamente el Art. 20 de la Constitución Política de la República.

La Circular Nº 27 por medio de la cual se instruye un reajuste real del 0% y niega el establecimiento de Bonos por Término de Negociación (BTN), tal como hemos visto, carece de la debida fundamentación.

A juicio de esta parte recurrente, el acto administrativo impugnado en autos se torna arbitrario e ilegal por cuanto carece de fundamentos y afecta a nivel de amenaza del derecho a la igualdad ante la ley y la no discriminación por cuanto:

- i) La recurrida, Ministerio de Hacienda, mediante este acto administrativo, en los hechos, deja, *ex ante*, sin objetivo el proceso de negociación colectiva al cual tienen derecho los trabajadores afiliados a los sindicatos de esta Federación recurrente. Estableciendo una diferenciación, arbitraria a juicio de esta parte, respecto a otros trabajadores sindicalizados.

¿Puede desprenderse de las consideraciones descritas una vulneración al derecho de Igualdad ante la ley y no discriminación?

A entender de esta parte, sí.

Ello por cuanto, existiendo la obligación constitucional por parte del Estado respecto a actuar en igualdad de condiciones al desarrollar actividades empresariales, establece mediante una circular una instrucción que no se condice con dicha obligación.

El Art. 19 N° 21 inciso segundo de la Constitución Política de la República señala:

*"(...) El Estado y sus organismos podrán desarrollar actividades empresariales o participar en ellas sólo si una ley de quórum calificado los autoriza. En tal caso, **esas actividades estarán sometidas a la legislación común aplicable a los particulares**, sin perjuicio de las excepciones que por motivos justificados establezca la ley, la que deberá ser, asimismo, de quórum calificado;"* (Énfasis añadido).

En razón de lo anterior, se ha lesionado en grado de amenaza, el derecho a la igualdad ante la ley y no discriminación reconocido en el artículo 19 N° 2 de la Constitución Política que asiste a esta parte recurrente.

El artículo 19 N° 2 de la Carta Fundamental prescribe como garantía fundamental para todas las personas el derecho a "La igualdad ante la ley", añadiendo que "No hay personas ni grupos privilegiados. [...] Hombres y mujeres son iguales ante la ley. Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias".

Este derecho se encuentra reconocido en términos similares en el artículo 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual reza que "Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación a igual protección de la ley". De esta consagración se desprende dos nociones de igualdad, la primera, de igualdad ante la ley, y una segunda, relativa a la igual protección de la ley sin discriminación.

Sobre tales nociones, insiste y amplía el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su artículo 26 señalando que "Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

El Principio de Igualdad exige conferir un trato igualitario a quienes se encuentran en una misma situación, igualdad que es tanto en el derecho y ante el derecho.

Esto se ha traducido, en el deber de contemplar las mismas normas jurídicas para todas las personas que se encuentren en análogas situaciones de hecho, constituyendo tal prescripción, un principio fundamental de la seguridad jurídica respecto de todos aquellos que se hallen en las mismas condiciones, teniendo como consecuencia directa la imposibilidad de establecerse privilegios a favor de personas o grupos, situación que como hemos revisado no se ha cumplido en este caso.

De ello deriva, que toda diferenciación del tipo arbitrario, es decir, contraria al principio de la igualdad jurídica, es de aquellas que carecen de fundamentación racional y objetiva, obedeciendo pura y exclusivamente al capricho de la autoridad que la ha dictado o dispuesto. De este modo, el derecho a la igualdad y equidad ante la ley implica la igual protección y trato de las autoridades a los sujetos, y del mismo modo, la obligación de garantizar que no se restrinja arbitrariamente el ejercicio de algún derecho.

Nuestros tribunales de justicia discurriendo sobre estos asuntos han establecido un criterio homogéneo al respecto. Así, la Corte de Apelaciones de Santiago ha señalado que "(...) *la acción de la recurrida afectó la garantía constitucional de igualdad y no discriminación arbitraria consagrada en el artículo 19 N° 2 de nuestra Carta Fundamental, desde que no se divisa en la especie, la razón de un tratamiento distinto en el caso del actor, que ha sido excluido de la administración municipal*"³.

Asimismo, la Excelentísima Corte Suprema ha señalado al respecto "*Que sin desconocer las facultades que la legislación otorga al Ministerio de Defensa Nacional, [...] lo cierto es que las determinaciones que en este sentido pronuncie deben ser debidamente fundadas, es decir, el acto administrativo que de ella surja debe encontrarse motivado en consideraciones que no dejen duda alguna sobre la procedencia de la decisión adoptada, en razón del interés público involucrado, como única finalidad que puede tener la actuación de la autoridad.*"⁴

En el presente caso, la autoridad administrativa simplemente se ampara en una supuesta potestad legal de emitir una circular, más no entrega fundamentos para justificar la aplicación de esa potestad.

Por lo demás, dado que no se cumplen los requisitos de motivación exigidos en la Ley 19.880, sobre bases generales de la Administración del Estado, estamos ante un acto completamente ilegal, carente de motivos suficientes. Así las cosas, no puede sino considerarse que esta parte recurrente ha sido sometida a un trato desigual, carente de justificación racional o razonable, basado en diferencias arbitrarias, cuestiones todas que infringen gravemente la garantía constitucional en comento.

2.2 Libertad de trabajo y su protección, la cual incluye la negociación colectiva y el derecho a huelga.

El artículo 20 de nuestra carta fundamental protege también el derecho de todas las personas a la libertad de trabajo, consagrada en el Artículo 19 N° 16, en lo relativo a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto del mencionado numeral 16 del Art. 19 de nuestra constitución.

La libertad sindical y el derecho a negociar colectivamente sin obstáculos

³Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 2465-2013, Considerando Décimo Quinto.

⁴Corte Suprema, Rol 19585- 2016, Considerando Quinto.

indebidos es uno de los derechos fundamentales de los trabajadores, reconocidos y garantizados por Chile, su Constitución y leyes respectivas. En este contexto y respecto a la Circular N° 27 impugnada de marras, se puede deducir una clara amenaza del derecho constitucional de los trabajadores a negociar colectivamente con la empresa, y obtener una justa retribución por su trabajo. Si bien la circular recurrida no impide expresamente la negociación colectiva la entorpece a grado tal que anula los efectos perseguidos por dicho procedimiento en tanto dicha circular establece un reajuste del 0% real en las remuneraciones y niega el establecimiento de BTN para los procesos de negociación llevados a cabo en empresas del Estado y aquellas en que el Estado y sus instituciones tengan un capital igual o superior al 50%.

La mayoría de la doctrina ius laboralista conceptualiza a este derecho en un sentido amplio, toda vez que comprende no sólo la facultad de constituir sindicatos, y de afiliarse o desafiliarse a ellos, sino que también, el ejercicio de la **actividad sindical**, a través del despliegue de acciones que permitan ejercer una adecuada defensa y promoción de los intereses que representan, *"en particular, la negociación colectiva y el derecho a huelga"*⁵

CAAMAÑO nos señala que el contenido esencial de este derecho comprende una *faz orgánica*, es decir, el derecho de sindicación, y una *faz funcional*, que se concreta en "el derecho a hacer valer los intereses colectivos de los trabajadores organizados, mediante la acción reivindicativa y participativa, lo que se canaliza a través del ejercicio de los derechos de negociación colectiva y huelga"⁶.

Nuestro país, al haber ratificado diversos tratados internacionales sobre la materia, ha recogido el concepto amplio de libertad sindical, tutelándose de esta forma, no sólo la posibilidad de los trabajadores de organizarse a través de la formación de sindicatos, y de afiliarse o desafiliarse a ellos, sino que también, la acción sindical para la defensa y promoción de sus intereses.

Este reconocimiento internacional se encuentra plasmado en los siguientes instrumentos: **Convenio N° 87 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre libertad sindical y protección del derecho a sindicación**, que consagra expresamente el derecho de las organizaciones de trabajadores *"de formular su propio programa de acción"*; **Convenio N° 98 de la OIT sobre aplicación de los principios del derecho de sindicación y negociación colectiva**, que reconoce la autonomía colectiva a través del ejercicio de la negociación colectiva y huelga, y además, confiere una protección contra todo acto de discriminación que menoscabe la libertad sindical; **Convenio N° 151 de la OIT**, relativo al derecho de sindicación y negociación colectiva de los funcionarios públicos; **Declaración Universal de Derechos Humanos**, la que en su artículo 23 punto 4 establece que *"toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses"*; **Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales**, que en su artículo 8 letra d) reconoce expresamente "el derecho a huelga"; y **Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la**

⁵ En este sentido se ha pronunciado CAAMAÑO ROJO, EDUARDO, en "La Tutela Jurisdiccional de la Libertad Sindical. Revista de Derecho (Valdivia) <on line>. 2006, vol. 19, n° 1. <citado 14-02-2010>. Disponible en: www.scielo.cl. GAMONAL CONTRERAS, SERGIO. "Derecho Colectivo del Trabajo". Editorial Lexis Nexis. 2002. P. 56.

⁶ CAAMAÑO ROJO, EDUARDO. "La Tutela Jurisdiccional de la Libertad Sindical". Op. Cit. P.3.

Convención Americana sobre Derechos Humanos que establecen que toda persona tiene el derecho de asociarse libremente para la protección de sus intereses.

En el ámbito del derecho interno, nuestra **Constitución Política, en el artículo 19 N° 19 incisos 1 y 2** reconoce *el derecho de sindicación*; en el **numeral 16 inciso 5º**, asegura a todos los trabajadores *"el derecho a negociar colectivamente en la empresa en que laboren, salvo los casos en que la ley no permita negociar"*, y en el **numeral 19 inciso 3**, reconoce la autonomía colectiva o sindical al establecer que *"la ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones"*.

En el ámbito legal, el derecho a la libertad sindical debe ser interpretado a la luz de las normas internacionales y constitucionales a que hemos hecho referencia, para así conferirle un reconocimiento y protección efectivo.

POR TANTO, de acuerdo a lo señalado, y lo dispuesto por los artículos 19 y 20 de la Constitución Política de la República, en conjunto con el Auto Acordado sobre tramitación y fallo del recurso de protección de las garantías constitucionales, de la Excelentísima Corte Suprema, y en cumplimiento de cada uno de los requisitos establecidos por estos cuerpos normativos,

SOLICITO A S.S. ILTMA. Tener por interpuesta la presente acción de Protección en contra de la Circular N° 27 de fecha 20 de julio de 2020, emitida por el MINISTERIO DE HACIENDA, mediante la cual se modifica la Circular N° 15 del 14 de septiembre de 2018; admitirla a tramitación, y acogerla en definitiva en todas sus partes, restableciendo el imperio del derecho y ordenando:

1. Se deje sin efecto la Circular N° 27 de fecha 20 de julio de 2020, emitida por el MINISTERIO DE HACIENDA.
2. Se condene en costas a la recurrida.

PRIMER OTROSÍ: Solicito a S.S. ILTMA, tener por acompañado los siguientes documentos:

1. Copia simple Circular N° 15 del 14 de septiembre de 2018 emitido por la recurrida.
2. Copia simple Circular N° 27 del 20 de julio de 2020 emitido por la recurrida.
3. Certificado N° 1301/2017/6606 emitido por la Dirección del Trabajo que acredita la personería de la Federación recurrente.

POR TANTO:

SOLICITO A U.S. ILTMA, tenerlos por acompañados.

19-08-2020

SEGUNDO OTROSÍ: Sírvase S.S. ILTMA, tener presente que en virtud de lo dispuesto en el auto acordado sobre tramitación del recurso de protección vengo en otorgar patrocinio y poder en la causa de autos a la abogada habilitada para el ejercicio de la profesión, Srta. GABRIELA CISTERNA ORELLANA, cédula de identidad N° 16.475.158-9, con domicilio en calle Agustinas N°1442, oficina 402A, cuarto piso, Comuna de Santiago, quien firma digitalmente en señal de aceptación.

POR TANTO:

SOLICITO A U.S. ILTMA, tenerlo presente.