Santiago, siete de julio de dos mil veintidós.

Vistos:

En autos RIT Nº S-68-2020, RUC Nº 20-4-0294673-4, seguidos ante el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, caratulados "INSPECCIÓN DEL TRABAJO MAIPU/FALABELLA RETAIL S.A.", en procedimiento de tutela por denuncia de prácticas antisindicales, por sentencia de veintisiete de diciembre de dos mil veintiuno, se acogió la acción y se declaró que la denunciada incurrió en práctica desleal durante la negociación colectiva con el Sindicato de Trabajadores de Empresa Falabella Arauco Maipú, al proceder al reemplazo ilegal de trabajadores en huelga, imponiendo una multa equivalente a 125 Unidades Tributarias Mensuales y ordenando una medida reparatoria de pago en favor de la organización sindical. En esta última parte, la sentencia fue rectificada por la de treinta de diciembre pasado, en cuanto aclara que la base de cálculo para establecer el pago de 2,5 días de trabajo que la denunciada deberá pagar a cada socio que suscribió el contrato colectivo, es la misma base de cálculo utilizada en el contrato colectivo para pagar la remuneración de los trabajadores en huelga en el mes de septiembre 2020.

Contra ese fallo la parte demandada dedujo recurso de nulidad, fundando su arbitrio en las causales que señala, las que interpone de manera subsidiaria; (i) causal de nulidad del artículo 477 del Código del Trabajo, por haber sido dictada la sentencia con infracción de ley que influyó sustancialmente en lo dispositivo del fallo, en relación con el artículo 486 del mismo estatuto; (ii) causal de nulidad del artículo 477 del Código del Trabajo, por infracción del artículo 345 en relación con el artículo 403 d) del mismo cuerpo normativo; (iii) vicio de nulidad del artículo 477 del Código del Trabajo, por infracción del artículo 355 del mismo estatuto.

Solicita que se anule la sentencia debiendo dictar la correspondiente sentencia de reemplazo con arreglo a la ley.

Declarado admisible el recurso se procedió a su vista, oportunidad en que alegaron los apoderados de la parte denunciante, denunciada y tercero coadyuvante.

Considerando:

XHYGXXXJKXF

Primero: Que por la primera causal la parte demandada alega la infracción al artículo 486 del Código del Trabajo. Explica que quedó acreditado que la huelga efectuada por el Sindicato de autos, concluyó el 15 de septiembre de 2020, cuando las partes suscribieron un contrato colectivo. A su vez, indica que la acción de autos se interpuso una semana después de concluida la huelga, el 22 de septiembre de 2020.

Refiere que el procedimiento para conocer y resolver las denuncias por prácticas desleales es el de *"Tutela Laboral"*, dentro de cuyas normas el inciso sexto del artículo 486 del Código del Trabajo, señala que: *"La Inspección del Trabajo deberá llevar a cabo, en forma previa a la denuncia, una mediación entre las partes a fin de agotar las posibilidades de corrección de las infracciones constatadas."* En tal sentido, argumenta que la denunciante jamás llamó a las partes a mediación, tal como lo exige el mencionado artículo y recurrió directamente al Juzgado de Letras del Trabajo, de manera que, a su vez, la sentenciadora incurrió en infracción de ley al restarle todo valor a la norma recién citada.

Arguye que dicha omisión hace que la Inspección no tenga legitimación activa para accionar, precisando que en el caso no resulta aplicable la excepción contemplada en el artículo 345 -inciso sexto- del Código del Trabajo, ya que ello corresponde única y especialmente para los casos en que el reemplazo de trabajadores en huelga se mantenga vigente al momento en que se acciona judicialmente, puesto que si la huelga ha terminado no hay motivo para que la Inspección no llame a las partes a mediación como lo exige el procedimiento tutelar.

Considera que al haber accionado la Inspección del Trabajo una vez que la huelga ya había cesado y cuando las partes ya habían arribado a un acuerdo pero sin llamar a las partes a mediación a fin de "*de agotar las posibilidades de corrección",* alteró el debido proceso y limitó las alternativas procesales que por ley tiene su parte.

Indica que la sentenciadora descartó esta defensa, en razón que el empleador no puede reprochar la falta de mediación, en el sentido de llegar a un acuerdo, si quedó consignado que no se allanó a poner término al reemplazo. Alega que esta conclusión es errada por cuanto no se reprocha

XHYGXXXJKXF

la falta de acuerdo sino la omisión del llamado a mediación y el no allanarse a una solicitud de la Inspección del Trabajo no es asimilable al llamado a mediación.

Por otro lado insiste en que la fiscalización ocurrió el último día de la huelga y si bien la Inspección constató hechos, inmediatamente después de la visita inspectiva las partes llegaron a un acuerdo que puso término a la huelga y la demanda se interpuso una semana después sin llamado a mediación.

De esta forma, concluye que la sentenciadora incurrió en una contravención formal de la norma señalada o, al menos, una falta aplicación de la disposición, lo que influyó en la parte dispositiva del fallo, por cuanto le restó todo valor al inciso sexto del artículo 486 del Código del Trabajo y rechazó totalmente la defensa efectuada por su parte.

Segundo: Respecto de este primer error de derecho alegado por la demandada debe tenerse presente que la disposición por cuya infracción se recurre, efectivamente, está incorporada en el párrafo relativo al procedimiento de tutela laboral, y constituye la regla general para el caso en que el ente administrativo deba denunciar judicialmente hechos constitutivos de una vulneración de derechos fundamentales en la relación de trabajo, al establecer una mediación previa entre las partes a fin de agotar las posibilidades de corrección de las infracciones constatadas en el ámbito de su actividad.

Sin perjuicio de lo anterior, vale la pena poner de relieve que la conducta denunciada no es una conducta capaz de enmarcarse dentro de la regla general, sino que es especialmente lesiva del derecho a huelga y, consecuentemente, del principio de libertad sindical que debe inspirar toda la normativa del Derecho Colectivo del Trabajo, incluyendo la actuación de los órganos del Estado que deben propender a su maximización por mandato constitucional. En efecto, la conducta de reemplazar trabajadores en huelga constituye una afectación al derecho a huelga en su esencia y, por ello, la especial gravedad que ha anotado el legislador al establecer, en el inciso tercero del artículo 345 del Código del ramo, la calificación como una "*práctica desleal grave*", quedando excluida expresamente del trámite

XHYGXXXJKXF

de la mediación para el evento de denunciar judicialmente en caso de negativa del empleador al retiro de los reemplazantes.

En este sentido, en la hipótesis de reemplazo en la huelga debe primar la norma especial del artículo 345 ya referido que conlleva un tratamiento especial y, en consecuencia, el tribunal no ha incurrido en la contravención normativa ni en la falta de aplicación que se acusa, siendo correcta la interpretación en orden a que, al quedar constatada la resistencia al retiro de los reemplazantes, la infracción queda configurada y la Inspección del Trabajo debe denunciar judicialmente sin más trámite, no siendo necesaria la mediación, la cual aparece como un despropósito ante la gravedad de la conducta y la necesidad de reprimir la misma en pos de tutela de la libertad sindical.

El hecho que la huelga hubiera concluido al momento de la denuncia no es óbice para impedir la misma u otorgarle un tratamiento más benigno, por cuanto es la lesividad de la conducta del reemplazo la que incide negativamente en la eficacia de la huelga y en la duración de la misma, por lo que, de tomarse en cuenta esta circunstancia, se facilitaría a la demandada aprovecharse de su propia ilicitud.

Por los motivos señalados, el recurso será rechazado en este acápite.

Tercero: En subsidio de la causal antes desarrollada, la recurrente invoca la infracción del artículo 345 del Código del Trabajo, en relación con el artículo 403 d) del mismo cuerpo legal, puesto que niega que se haya configurado el reemplazo de trabajadores en huelga.

Explica que la propia sentenciadora indicó que los trabajadores no huelguistas podían desarrollar las labores que efectuaron durante la huelga, pero que por el sólo hecho de no realizarlas de forma habitual constituyó una "*forma de reemplazo*". En tal sentido, alega que la sentenciadora exigió requisitos que la norma no establece, como la habitualidad de las funciones.

Refiere que la infracción antes indicada influyó de manera sustancial en la parte dispositiva del fallo, toda vez que ello llevó al Tribunal a decretar la existencia de reemplazo en huelga y, en consecuencia, acoger la denuncia de práctica desleal.

XHYGXXXJKXF

Cuarto: En este apartado del recurso conviene recordar los principales hechos que se han tenido por probados. Al efecto, en los fundamentos octavo y noveno de la sentencia que se revisa, la juez *a quo* dejó fijados, entre otros, los hechos siguientes: a) que una vez iniciada la huelga, el primer día se denunció por parte del sindicato el reemplazo de trabajadores, producto de lo cual, se realizó el día 15 de septiembre 2020, una fiscalización, en el cual se concluye, entre otras, la existencia de cinco jefaturas (de caja y ventas) realizando labores realizando labores de venta, además de tres cajeros externos; b) todos los trabajadores que se encontraron prestando servicios fueron entrevistados y declararon que efectivamente se les había instruido cumplir con funciones distintas de las que cumplen de forma habitual; c) con fecha 07/09/2020, la parte empleadora contrató en la modalidad de EST los servicios de tres trabajadores, a quienes instruyó cumplir con las funciones de cajero; y d) que la empresa siguió vendiendo durante la huelga, pese a que la totalidad de los cajeros estaban adscritos a la huelga .

A partir de ello la juez concluye que las labores que realizaron estos trabajadores no huelguistas si bien podían ser desarrolladas por ellos, al no ejercerlas de manera habitual constituyen una forma de reemplazo que lesionó la libertad sindical y debilitó el movimiento sindical.

Quinto: Por consiguiente, el hecho es claro, y la sentenciadora aplica el correcto sentido y alcance a la prohibición de reemplazo del trabajador huelguista, conforme a lo dispuesto en el artículo 345 del Código del Trabajo, a la luz de la maximización del derecho y lo que se ha entendido por la doctrina como el deber de no neutralizar la eficacia de la presión de los trabajadores.

La razón pasa por el interés jurídico protegido del derecho a huelga, que no es otro sino el de asegurar un mecanismo de presión eficaz para los trabajadores en relación de subordinación. En este punto, el autor José Luis Ugarte señala que "*El deber de no neutralizar la eficacia de la huelga comprende así el deber de no reemplazar, pero no se agota en él. Ese deber es la reconstrucción dogmática del conjunto de posiciones pasivas del empleador que corresponde al contenido del derecho de huelga cuando*

XHYGXXXJKXF

alcanza el carácter de fundamental, cuyo interés jurídico reconocido, como ya explicamos, es el de un mecanismo de presión eficaz." Aclara además el autor que *"el deber del empresario recién descrito no inhibe el conjunto de las facultades o potestades directivas y de mando que el derecho le reconoce como titular de la empresa para responder a la huelga. Se suele decir aquí que no existe un deber del empleador de colaboración con el éxito de la huelga, por la sencilla razón que ello importaría un sin sentido: el deber de ayudar al daño propio. De este modo el empleador podría adoptar, entre otras, la conducta de avisar que otros locales de su propiedad no se encuentran en huelga o adoptar medidas de publicidad que le permitan mantener el prestigio de su marca o productos. Desde esta perspectiva, el empleador no queda impedido de ejercer esas facultades que le son propias como propietario de la empresa, a condición de que las mismas se utilicen en orden a defender su productividad en lo que no diga relación con la ausencia o la alteración del factor trabajo que la huelga supone. Para decirlo de otro modo, lo que la huelga exigiría es que el empleador respete la vocación de protesta laboral que ella significa: el trabajo ha privado al capital del trabajo".* (Huelga y Derecho, José Luis Ugarte, Legal Publishing 2016, p.58 y 184)

Se debe descartar entonces que la sentenciadora haya exigido requisitos extra legales para excluir la conducta del concepto "reemplazo". Por el contrario, se constató que -en los hechos- las labores de los trabajadores en huelga fueron efectivamente asumidas por otras personas que no solían ejecutar labores de venta, habiendo sido instruidas a realizarlas justamente cuando se ejercía el derecho a huelga.

De esta manera la sentenciadora no yerra en realizar una interpretación en clave extensiva de lo protegido por el derecho, que es precisamente, la protección de la eficacia de la huelga, misma línea en que se ha pronunciado también nuestro máximo tribunal en los antecedentes rol Nº 7239-2013 y esta misma Corte en el rol Nº 142-2014.

Sexto: Finalmente, y en subsidio de los vicios antes desarrollados, invoca nuevamente la causal de nulidad del artículo 477 del Código del Trabajo, esta vez acusando una infracción del artículo 355 del mismo

XHYGXXXJKXF

estatuto, al haber decretado como medida reparatoria el pago de 2.5 días de trabajo a quienes participaron de la huelga, en circunstancias que dicha norma, en su inciso primero, refiere que durante la huelga el contrato de trabajo se encuentra suspendido, de manera que no procede que los trabajadores afectos a la huelga presten sus servicios ni se les pague remuneración.

Alega que la sentenciadora tampoco tomó en consideración que dos de los días en que se desarrolló la huelga fueron fin de semana, esto es, sábado 12 y domingo 13 de septiembre de 2020, que la tienda estuvo cerrada y que no hubo prestación de servicios, por lo que, en ese escenario no puede existir reemplazo.

Séptimo: En relación a esta última impugnación se debe aclarar que la medida decretada por el tribunal no ordena remunerar el periodo que el contrato estuvo suspendido a raíz del ejercicio de la huelga, sino que viene a establecer un parámetro de compensación por el daño que la conducta infractora causó a la organización y que incidió en la huelga de corta duración. En este sentido se establece una base de cálculo que permita determinar el quantum a pagar, mediante un criterio objetivo que además ha sido generado de común acuerdo por las partes, como lo es la remuneración. De este modo, no se observa ninguna infracción al mencionado artículo 345.

Por otro lado, la alegación referida a que no pudo existir reemplazo porque la tienda estuvo cerrada, apunta a consideraciones fácticas que no pueden atacarse mediante la causal específica invocada, la cual exige dejar incólumes los hechos que ya quedaron claros y establecidos en la sentencia en cuanto a la existencia del reemplazo denunciado.

Por todo lo anterior, también esta causal será rechazada.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 482 del Código del Trabajo, **se rechaza, con costas,** el recurso de nulidad deducido por la parte demandada, en contra de la sentencia de veintisiete de diciembre de dos mil veintiuno, dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.

Regístrese y comuníquese.

XHYGXXXJKXF

Redacción de la ministra (s) señora Díaz Urtubia, quien no firma por haber cesado su suplencia en esta Corte.

N° Laboral-Cobranza 179-2022.

OMAR ANTONIO ASTUDILLO CONTRERAS
MINISTRO
Fecha: 07/07/2022 14:34:01

LILIAN ATENAS LEYTON VARELA
MINISTRO
Fecha: 07/07/2022 12:22:47

XHYGXXXJKXF

Pronunciado por la Décima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por los Ministros (as) Omar Antonio Astudillo C., Lilian A. Leyton V. Santiago, siete de julio de dos mil veintidós.

En Santiago, a siete de julio de dos mil veintidós, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

XHYGXXXJKXF

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 02 de abril de 2022, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl