

EL PRINCIPIO DE BUENA FE Y LAS PRÁCTICAS DESLEALES EN LAS INSTITUCIONES DE DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO EN CHILE

EMILIO MORGADO VALENZUELA⁽¹⁾

Una explicación inicial. Con Mario nos conocimos a comienzos de los años setenta del movetizo siglo XX. Nuestros encuentros tuvieron lugar en numerosas ciudades de América y de Europa. Las sedes más recurrentes fueron Lima y Santiago. Cuando ocurrían en Lima, generalmente ellas se materializaban en el mítico restorán “Rana Verde” del Callao (por invitación de Mario) o en el restorán “Embarcadero 49”, del Club de Regatas “Lima” (por invitación mía). Luego de intercambiar noticias acerca de nuestras familias y de nuestras actividades profesionales y académicas, recordábamos a amigos, comentábamos temas de política internacional y de nuestros países y, al momento de seleccionar lo que comeríamos y beberíamos, se imponía el peruanísimo hábito de destacar las tendencias prevalecientes en su afamada gastronomía, y la chilena costumbre de hablar de nuestros vinos tintos y blancos, en sus diferentes cepas.

(1) Abogado (Universidad de Chile). Miembro Honorario de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social. Doctor Honoris Causa (Université de Bordeaux, Francia). Profesor de Derecho Internacional y Comparado del Trabajo en el Curso de Magister de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Vicepresidente de la Sociedad Internacional de Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Consultor nacional e internacional. Miembro del Panel Arbitral de la Cláusula Laboral del Tratado de Libre Comercio de Estados Unidos y Chile. Miembro no Nacional de la Cláusula Laboral del Tratado de Libre Comercio de Estados Unidos, América Central y República Dominicana. Expresidente y Presidente de Honor de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Expresidente y Presidente Honorario de la Sociedad Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Miembro del Grupo de los Nueve. Exfuncionario y Director Regional Adjunto de la Oficina de la OIT para América Latina y el Caribe.

Culminada esa etapa hablábamos de lo que más nos unía: el Derecho del Trabajo. Desde hace casi dos años, frecuentemente conversamos acerca de los niveles de recepción o de ausencia explícita del principio de buena fe en la legislación del trabajo, y los posibles efectos que tendría en las relaciones de trabajo, tanto colectivas como individuales, la formulación y desarrollo de una política pública tendiente a revisar las actuales expresiones del principio de buena fe en dicha legislación. En nuestra reunión del lunes 24 de febrero de 2014, efectuada en el “Embarcadero 49”, acordamos escribir acerca de las normas de buena fe existentes en Perú y en Chile respecto de dos materias específicas: las relaciones colectivas de trabajo y el procedimiento laboral. En la siguiente reunión –celebrada el miércoles 26 en el departamento de Alfonso de Los Heros, con la compañía de Úrsula, María del Rosario y Lola– al despedirnos, Mario me dijo que estaba elaborando el esquema del estudio comparado que desarrollaríamos, para enviármelo a Santiago en la siguiente semana. Lamentablemente no alcanzó a remitirlo.

El homenaje que ahora presento consiste en dar cumplimiento a mi compromiso

En tres apartados temáticos analizaré lo concerniente a los aspectos conceptuales de la buena fe, a la presencia de la buena fe en la legislación chilena reguladora de las prácticas desleales en las instituciones del Derecho colectivo del trabajo, y al principio de buena fe en el procedimiento laboral para la concreción de los correspondientes derechos y obligaciones vigentes. Concluiré formulando una reflexión inicial.

I. ASPECTOS CONCEPTUALES DE LA BUENA FE

La expresión buena fe nos señala la existencia de confianza en alguien o en algo. A su vez, la palabra **confianza** comprende “la esperanza firme que se tiene de alguien o algo”, lo que, referido a personas, revela la existencia de “una persona en quien se puede confiar”. De conformidad con lo establecido en el Diccionario de la lengua española, la buena fe comprende los conceptos de rectitud y honradez. En el mismo *Diccionario* se expresa que, en Derecho, buena fe es el “criterio de conducta al que ha de adaptarse el comportamiento honesto de los sujetos de derecho”, y que en las relaciones bilaterales es “el comportamiento adecuado a las expectativas de la otra parte”. Según ese *Diccionario*, su antítesis –la mala fe– revela la existencia de doblez o alevosía y significa la “malicia o temeridad con que se hace algo o detenta algún bien”. Por ello, la locución **de buena**

fe equivale al concepto “con verdad y sinceridad”, en tanto que **mala fe** equivale a “con malicia o engaño”. A su vez, **María Moliner** asocia el concepto de buena fe a los de fidelidad y buena intención, a la vez que vincula el concepto de mala fe con el de malicia.

En el idioma inglés, la expresión **buena fe** equivale a buena intención y sinceridad, abarcando lo concerniente a lo que es efectivo y eficiente, honesto, benéfico, válido, honorable, apropiado y correcto, en un marco de confianza, creencia, credibilidad, seguridad y aceptabilidad. A la vez, la expresión **mala fe** equivale a insinceridad, duplicidad, infidelidad, deshonestidad y deslealtad.

La buena fe es un principio subyacente en el derecho, que presenta expresiones subjetivas y objetivas. A la vez, en un deber contractual. Como principio y como deber, la buena fe está presente —explícita o implícitamente— en el Derecho del Trabajo. Uno y otro, por cierto, no son exclusivos de nuestro derecho pero en este alcanzan expresiones peculiares. Entre ellas, se puede evocar su función especial en las relaciones colectivas de trabajo, particularmente, en el acceso y ejercicio del derecho de sindicación y en el procedimiento de la negociación colectiva, así como en el cumplimiento de lo acordado en las convenciones colectivas y laudos resultantes de ella. También están presentes en los procedimientos laborales a los que las partes interesadas recurren para dar vigencia efectiva a los derechos y obligaciones derivados del derecho colectivo del trabajo.

II. LA BUENA FE EN LA REGULACIÓN DE LAS PRÁCTICAS DESLEALES EN LAS INSTITUCIONES DE DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO EN CHILE

En Chile, desde los orígenes del Derecho Colectivo del Trabajo hubo presencia del principio de buena fe en los correspondientes ordenamientos normativos. En efecto, tal principio estuvo presente en el proyecto de Código del Trabajo enviado en 1921 al Congreso por Arturo Alessandri Palma, entonces Presidente de la República⁽²⁾. Ese principio orientaba las normas acerca de la conciliación directa entre las partes, particularmente en lo relativo a la obligación de recibir a la delegación de los trabajadores y de dar respuesta a sus peticiones en un plazo perentorio. También orientaba a las normas acerca de la conciliación asistida por un tercero y a las normas sobre el procedimiento en las Juntas Tripartitas

(2) El proyecto fue elaborado por Moisés Poblete Troncoso, quien luego fue un destacado funcionario de la OIT.

de Conciliación. Así, por ejemplo, los miembros de esas Juntas debían dar plena garantía a las partes de que sus opiniones o fallos se inspirarían en la más estricta justicia e imparcialidad. De otra parte, se fomentaba la intervención personal de los empleadores y se exigía que los representantes de las partes contaran con el poder “para discutir las cuestiones objeto de la dificultad y firmar (...) las resoluciones a que se llegue”. En lo concerniente a la huelga, en el citado proyecto de Código se prohibían las conductas destinadas a impedir o imponer la huelga, y las destinadas a causar daños materiales.

Resultaron infructuosos los esfuerzos del gobierno de Alessandri para que el Congreso aprobase el proyecto de Código. Uno de los efectos de los sucesos político-militares del 5 de setiembre de 1924 fue la adopción –el 8 de setiembre– de siete leyes basadas en el citado proyecto y en los debates que habían ocurrido entre 1921 y 1924. Así, en la Ley N° 4056 se incorporó casi literalmente el contenido del proyecto de Código en lo referido a “los conflictos entre el capital y el trabajo”. En esa Ley se protegió con fuero a los trabajadores en conflicto y se establecieron medidas para impedir que, una vez terminada la conciliación con el avenimiento de las partes, una de ellas rehuyere el cumplimiento exacto de lo convenido. El Código del Trabajo (13 mayo de 1931) incorporó el contenido de la Ley N° 4056 y explícitamente estableció el fuero sindical como una medida de protección de la libertad sindical y de tutela del principio y derecho de no discriminación.

Entre las modificaciones del Código habidas hasta setiembre de 1973, cabe evocar en forma especial a la Ley N° 16.625 (29/04/1967), sobre sindicación campesina, inspirada en los Convenios núms. 87 y 98 de la OIT. En ella se prohibieron los actos de injerencia recíproca de las organizaciones de trabajadores y de empleadores agrícolas en su constitución, funcionamiento y administración interna, ya sea directamente o por medio de sus agentes o miembros.

El Código de Trabajo de 1931 y sus modificaciones rigieron hasta el 11 de setiembre de 1973, fecha en la que fácticamente sus normas perdieron vigencia real, hasta ser reemplazadas en 1979 por una nueva legislación, codificada en 1987.

Mediante el Decreto Ley N° 2.758, del 6 de julio de 1979, se estableció un nuevo sistema de negociación colectiva, substituyendo al existente en el Código del Trabajo de 1931. En él se incorporaron normas sobre prácticas desleales en la negociación colectiva (artículos 67 y 69) y normas sobre prácticas desleales del empleador que atentan contra la libertad sindical (artículos 66, 68 y 70)⁽³⁾.

(3) Al respecto cabe advertir que en el Decreto-Ley N° 2.756, del 3 de julio de 1979 –sobre organización sindical– no se reguló lo concerniente a esas prácticas desleales.

Las multas aplicables en ambos tipos de infracciones eran de bajo monto, especialmente en su nivel mínimo: desde “un décimo de ingreso mínimo mensual” a “diez ingresos mínimos anuales”, equivalentes –en esa fecha– a USD. 7,70 y USD. 9.219, respectivamente⁽⁴⁾.

De otra parte, el conocimiento y resolución de las infracciones por dichas prácticas desleales se sujetaba a las normas de procedimiento aplicable en los casos de denuncia por infracciones legales en general, establecidas en el Libro IV del Código del Trabajo de 1931. En tal procedimiento correspondía a los inspectores del trabajo y demás funcionarios competentes efectuar las correspondientes denuncias ante los Tribunales del Trabajo.

Al integrarse las normas de Decreto-Ley N° 2.787 al Código del Trabajo de 1987 (adoptado mediante la Ley N° 18.620), lo concerniente a las prácticas desleales antisindicales y su sanción fue incorporado al Libro III del Código sobre “las organizaciones sindicales y el delegado del personal”, en tanto que lo atinente a las prácticas desleales en la negociación colectiva y su sanción pasó a formar parte del Libro IV del Código, referido a la negociación colectiva. A la vez se substituyó el régimen de multas por otras menores a las establecidas en 1979, que fluctuaban desde un décimo de Unidad Tributaria Mensual hasta diez Unidades Tributarias anuales equivalentes, en esa época, a USD. 2,95 y USD. 3.540 respectivamente.

También se estableció que para el conocimiento y resolución de controversias derivadas de ambas modalidades de prácticas desleales se aplicarían las reglas comunes reguladas en el Título I del Libro IV del Código de 1987, en el que correspondía a las parte interesadas formular la respectiva denuncia ante el tribunal, dejando así de lado la intervención del inspector del trabajo o de la autoridad competente.

Cabe advertir que en la actual normatividad sobre estas materias, mantienen su vigencia gran parte de las normas establecidas en el Código de 1987. No obstante, desde el 11 de marzo de 1990 –con la reinstalación del sistema democrático en Chile– se han adoptado importantes reformas tendientes a: (i) ampliar el repertorio de prácticas desleales en materia de libertad sindical y de negociación colectiva; (ii) vigorizar el régimen conocimiento y resolución de las causas referidas a dichas prácticas, incluyendo un sustantivo aumento del monto de las multas, y la aplicación del novedoso procedimiento especial de tutela laboral, y;

(4) Información proporcionada por Andrés Marinakis con base en datos estadísticos contenidos en: (i) Norberto García: El salario mínimo en Chile. PREALC, Investigaciones sobre empleo N° 33, 1990, Santiago (publicado en 1991), y (ii) Banco Central: El tipo de cambio fijo en Chile: la experiencia en el periodo 1979-1982. Serie de Estudios Económicos, Documento de Investigación N° 19, Santiago, 1983.

(iii) reinstalar la intervención de las autoridades administrativas del trabajo (Dirección del Trabajo e inspectores del trabajo), en los procedimientos de identificación de casos constitutivos de prácticas desleales o antisindicales, así como en la tramitación de los respectivos procedimientos judiciales.

A continuación presentaré las normas vigentes respecto de las prácticas desleales antisindicales y de las prácticas desleales en la negociación colectiva, que son las manifestaciones expresas de falta de buena fe en las relaciones gobernadas por el Derecho Colectivo del Trabajo⁽⁵⁾.

1. Normas vigentes sobre las prácticas desleales antisindicales

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 289 y 290 del Código del Trabajo, se consideran prácticas desleales las que atenten contra la libertad sindical. Pueden incurrir especialmente en esas prácticas el empleador, el trabajador y sus organizaciones sindicales, y estos y el empleador, según se expresa a continuación.

1.1. Incurre especialmente en esta infracción el empleador que:

- a) Obstaculiza la formación o el funcionamiento de sindicatos de trabajadores mediante: (i) la negativa injustificada a recibir a sus dirigentes; (ii) el ejercicio de presiones mediante amenazas de pérdida del empleo o de beneficios, o del cierre de la empresa, establecimiento o faena, en caso de acordarse la constitución de un sindicato, o (iii) la maliciosa ejecución de actos tendientes a alterar el quorum de un sindicato. Cuando las mencionadas conductas se refieran a los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad o a sus dirigentes, se considera que el empleador también incurre en una práctica desleal.
- b) Se niega a proporcionar a los dirigentes del o de los sindicatos base, la información y los antecedentes indispensables para preparar el proyecto de contrato colectivo⁽⁶⁾.

(5) He subrayado las modificaciones derivadas de las reformas habidas desde 1990.

(6) A solicitud de todo sindicato o grupo negociador de empresa, dentro de los tres meses anteriores al vencimiento del contrato colectivo vigente, el empleador está obligado entregar la información pertinente que incida en la política futura de inversiones de la empresa, que no sea considerada por él como confidencial. El empleador está obligado a entregar, a lo menos: (i) los balances de los dos años inmediatamente anteriores, salvo que la empresa tenga una existencia menor, caso en el que la obligación se reducirá al tiempo de existencia de ella; (ii) la información financiera necesaria, referida a los meses del año en ejercicio y, (iii) los costos globales de mano de obra del mismo periodo.

- c) Ofrezca u otorgue beneficios especiales con el fin exclusivo de desestimular la formación de un sindicato.
 - d) Realice algunas de las acciones ya indicadas, a fin de evitar la afiliación de un trabajador a un sindicato ya existente.
 - e) Ejerza discriminaciones indebidas entre trabajadores con el fin exclusivo de incentivar o desestimular la afiliación o desafiación sindical.
 - f) Ejecute actos de injerencia sindical, tales como: (i) intervenir activamente en la organización de un sindicato; (ii) ejercer presiones conducentes a que los trabajadores ingresen a un sindicato determinado; (iii) discriminar entre los diversos sindicatos existentes otorgando a unos y no a otros, injusta y arbitrariamente, facilidades o concesiones extracontractuales, o (iv) condicionar la contratación de un trabajador a la firma de afiliación a un sindicato o de una autorización de descuento de cuotas sindicales por planillas de remuneraciones.
 - g. Aplique las estipulaciones de un contrato o convenio colectivo a los trabajadores a que se refiere el artículo 346 del Código del Trabajo, sin efectuar el descuento o la entrega al sindicato de lo descontado⁽⁷⁾.
- 1.2.** También incurren en prácticas desleales el trabajador y la organización sindical: (i) que acuerde con el empleador que este ejecute alguna de las prácticas desleales atentatorias contra la libertad sindical ya expresadas; (ii) que presione indebidamente al empleador para inducirlo a ejecutar tales actos; (iii) que acuerde con el empleador el despido de un trabajador u otra medida o discriminación indebida, por no haber pagado el trabajador multas, cuotas o deudas a un sindicato, o que presione al empleador, de cualquier modo, en tal sentido; (iv) que presione –de cualquier modo– al empleador a fin de imponerle la designación de un determinado representante, de un

(7) En esa norma se dispone que el empleador puede extender los beneficios estipulados en un contrato o convenio colectivo, a trabajadores que no fueron parte del mismo, si ocupan cargos o desempeñan funciones similares. En tal caso, esos trabajadores deben aportar el 75 % de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato o convenio, y sus pactos modificatorios, a contar de la fecha en que se les aplique tal extensión. El monto del aporte debe ser descontado por el empleador y entregado al sindicato que haya obtenido los beneficios extendidos (si los beneficios han sido obtenidos por más de un sindicato, el aporte se hará al sindicato que el trabajador indique, Si este no lo hiciere, se entenderá que opta por la organización más representativa). En el inciso final del artículo 346 se dispone que la referida cotización sindical también se aplicará a los trabajadores contratados en la empresa con posterioridad a la suscripción del respectivo contrato o convenio colectivo, que pacten los beneficios ya mencionados.

directivo u otro nombramiento importante para el procedimiento de negociación, o (v) que se niegue a negociar con representantes del empleador, exigiendo su reemplazo o la intervención personal del empleador.

- 1.3.** Asimismo, incurren en esta infracción: (i) los que apliquen sanciones de multas o expulsión de un afiliado por no haber acatado una decisión ilegal o por no haber presentado cargos o dado testimonio en juicio; (ii) los directores sindicales que se nieguen a dar curso a una queja o reclamo de un afiliado en represalia por sus críticas a la gestión que desarrollan, y (iii) los miembros del directorio de la organización sindical que divulguen a terceros ajenos a este, los documentos o la información que haya recibido del empleador y que tengan el carácter de confidencial o reservado.
- 1.4.** También incurren en infracción que atenta contra la libertad sindical: (i) los que ejerzan fuerza física o moral en los trabajadores a fin de obtener su afiliación o desafiliación sindical o para que un trabajador se abstenga de pertenecer a un sindicato, y los que en igual forma impidan u obliguen a un trabajador a promover la formación de una organización sindical, y (ii) los que por cualquier medio entorpezcan o impidan la libertad de opinión de los miembros de un sindicato.

De esta enumeración se desprende que: (i) ella no es taxativa ya que se refiere solo a conductas que “especialmente” vulneran la normativa sobre libertad sindical y el derecho de sindicación, y (ii) no solo el empleador puede ser el sujeto activo de ellas, sino que también pueden investir tal condición los trabajadores y las organizaciones sindicales.

Las prácticas desleales o antisindicales son sancionadas con multas de diez a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales (equivalentes a USD. 730 a USD. 10.950, aproximadamente), teniéndose en cuenta la gravedad de la infracción. En caso de reincidencia, la multa es de cien a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales (USD. 7.300 y USD. 10.950, respectivamente). En el conocimiento y resolución de las causas referidas a prácticas desleales antisindicales, se aplica el procedimiento especial de tutela laboral normado en el Libro IV del Código del Trabajo⁽⁸⁾.

(8) Ver el Párrafo 6 del Capítulo II del Título I del Libro IV del Código del Trabajo (artículos 485 al 495).

A dicha regulación se agregan las disposiciones contenidas en los artículos 292 al 294-bis del Código del Trabajo, que establecen las siguientes tres medidas de protección:

- 1^a La intervención de la administración del trabajo al ordenar: (i) que la Inspección del Trabajo debe denunciar al tribunal competente los hechos que estima constitutivos de prácticas antisindicales o desleales, de los cuales tome conocimiento; y (ii) que la Dirección del Trabajo debe llevar un registro de sentencias condenatorias por prácticas antisindicales o desleales, debiendo publicar semestralmente la nómina de empresas y organizaciones sindicales infractoras. Para ello, el tribunal debe enviar copia los respectivos fallos a la Dirección del Trabajo.
- 2^a La protección especial del trabajador amparado por fuero laboral, cuando la práctica antisindical ha implicado su despido. Acreditada tal condición, en su primera resolución, el juez debe disponer –de oficio o a petición de parte– la inmediata reincorporación del trabajadores a sus labores y el pago de las remuneraciones y demás prestaciones derivadas de la relación laboral durante el periodo comprendido entre la fecha del despido y la fecha en que se materialice la reincorporación, bajo apercibimiento de multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales (unos USD. 3.650 y USD. 7.300 respectivamente)⁽⁹⁾. Si el empleador se niega a dar cumplimiento cabal a dicha orden de reincorporación, o si nuevamente lo despide o no paga oportunamente lo ordenado, el tribunal, de oficio, hará efectivos los apercibimientos, sin perjuicio de sustituir o repetir el apremio hasta obtener el cumplimiento íntegro de la medida decretada. Contra estas resoluciones no procede recurso alguno. A la vez, en el artículo 293 del Código del Trabajo se establece que lo normado acerca de las sanciones, procedimientos y la protección especial, no excluye “la responsabilidad penal en los casos en que las conductas antisindicales o desleales configuren faltas, simples delitos o crímenes”.
- 3^a La protección especial aplicable si una o más de las prácticas antisindicales o desleales han implicado el despido de trabajadores no

(9) Con esa finalidad, en la resolución mencionada el juez señalará el día y hora en que ella se deberá cumplir y el funcionario que la practicará. Asimismo, ordenará que se acredite, dentro de los cinco días siguientes a la reincorporación, el pago de las remuneraciones y demás prestaciones adeudadas.

amparados por fuero laboral. En tal caso se dispone: (i) que el despido no surtirá efecto alguno, y (ii) que se aplicarán las normas sobre tutela laboral que el legislador ha determinado. Esta protección especial es aplicable también a los casos de despido de trabajadores no amparados por fuero, resultantes de prácticas desleales en la negociación colectiva.

2. Normas vigentes sobre las prácticas desleales en la negociación colectiva

Las prácticas desleales en la negociación colectiva están reguladas en los artículos 387 al 390 bis del Código del Trabajo. Son definidas como “las acciones que entorpezcan la negociación colectiva y sus procedimientos”. El legislador norma tanto las prácticas desleales en que puede incurrir el empleador como las prácticas desleales en que pueden incurrir el trabajador o las organizaciones sindicales, o estos y el empleador.

Especialmente incurren en prácticas desleales:

- a) El empleador que: (i) se niegue a recibir a los representantes de los trabajadores o a negociar con ellos en los plazos y condiciones que establece el Código del Trabajo; (ii) ejerza presiones para obtener el reemplazo de los representantes de los trabajadores; (iii) se niegue a suministrar la información necesaria para la justificación de sus argumentaciones; (iv) ejecute durante el proceso de negociación colectiva acciones que revele una manifiesta mala fe que impida el normal desarrollo de la misma; (v) ejerza fuerza física en las cosas, o física o moral en las personas, durante el procedimiento de negociación colectiva, y (vi) haga uso indebido o abusivo de las facultades que concede el inciso segundo del artículo 317, o realice cualquier práctica arbitraria o abusiva con el objeto de dificultar o hacer imposible la negociación colectiva⁽¹⁰⁾.
- b) El trabajador y las organizaciones sindicales que: (i) durante el proceso de negociación colectiva ejecuten acciones que revelen una

(10) En el artículo 317 del Código del Trabajo se establece que en las empresas en que no existiere contrato colectivo anterior, los trabajadores podrán presentar al empleador un proyecto de contrato colectivo en el momento que lo estimen conveniente. A la vez, dispone que no podrán presentarlo en uno o más periodos que, cubriendo en su conjunto un plazo máximo de sesenta días en el año calendario, el empleador haya declarado no aptos para iniciar negociaciones.

manifiesta mala fe que impida el normal desarrollo de la misma, o (ii) ejerzan fuerza física en las cosas, o física o moral en las personas durante el procedimiento de negociación colectiva.

- c) El trabajador y las organizaciones sindicales que acuerden con el empleador la ejecución por parte de este de prácticas atentatorias contra la negociación colectiva y sus procedimientos, y los que presionen física o moralmente al empleador para inducirlo a ejecutar tales actos.
- d) Los miembros de la comisión negociadora que divulguen a terceros ajenos a esta los documentos o la información que hayan recibido del empleador y que tengan el carácter de confidenciales o reservados.

Las infracciones mencionadas precedentemente son sancionadas con multas de diez a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales (equivalentes a USD. 730 a USD. 10.950 aproximadamente), teniéndose en cuenta la gravedad de la infracción. En caso de reincidencia, la multa es de cien a ciento cincuenta unidades tributarias mensuales (USD. 7.300 y USD.10.950, respectivamente).

Desde la reforma laboral procesal de 2006, el conocimiento y resolución de las infracciones por prácticas desleales en la negociación colectiva se sustancia conforme a las normas del procedimiento especial de tutela laboral⁽¹¹⁾.

Sin perjuicio de dicha normativa, en los incisos primero y segundo del artículo 389 del Código del Trabajo se dispone que: (i) la Inspección del Trabajo debe denunciar al tribunal competente los hechos que estime constitutivos de prácticas desleales en la negociación colectiva, de los cuales tome conocimiento, y (ii) la Dirección del Trabajo debe llevar un registro de sentencias condenatorias en esta materia, debiendo publicar semestralmente la nómina de empresas y organizaciones sindicales infractoras. Para tal efecto, el tribunal enviará copia de los respectivos fallos a la Dirección del Trabajo.

(11) Ver el Párrafo 6 del Capítulo II del Título I del Libro IV del Código del Trabajo,

III. EL PRINCIPIO DE BUENA FE EN LAS NORMAS LABORALES PROCESALES QUE PERMITEN CONCRETAR LAS CORRESPONDIENTES NORMAS SUBSTANTIVAS

Una de las más importantes reformas laborales habidas en Chile en el último decenio es la contenida en la Ley N° 20.087, del 3 de enero de 2006, que reemplazó el sistema laboral procesal existente hasta esa fecha. En ella, el principio de buena fe forma parte del enunciado de los principios orientadores del nuevo sistema laboral procesal y, a la vez, orienta uno de los nuevos procedimientos establecidos: el de tutela laboral⁽¹²⁾.

1. La buena fe como principio general del procedimiento laboral

En la citada Ley se establecieron los llamados “principios formativos del proceso y del procedimiento en juicio del trabajo”, disponiendo que los procedimientos “serán orales, públicos y concentrados”, primando en ellos los principios de la inmediatez, impulso procesal de oficio, celeridad, **buena fe**, bilateralidad de la audiencia y gratuidad.

En lo referido al principio de buena fe, en el artículo 430 del Código del Trabajo se dispone: (i) que los actos procesales deben ejecutarse de buena fe, facultándose al tribunal para adoptar las medidas necesarias para impedir el fraude, la colusión, el abuso del derecho y las actuaciones dilatorias, y (ii) que el juez puede rechazar de plano las actuaciones que considere dilatorias, entendiéndose por tales todas aquellas que –con el solo objeto de demorar la prosecución del juicio– sean intentadas por alguna de las partes.

En el marco de facultades del tribunal para impedir el fraude, la colusión, el abuso del derecho y las actuaciones dilatorias, cabe evocar, entre otras, las normas del Código del Trabajo referidas a: (i) la pertinencia de la prueba ofrecida y su valor probatorio⁽¹³⁾; (ii) la no comparecencia del llamado a confesar –o su negativa a declarar o el dar respuestas evasivas– podrán presumir como efectivas las alegaciones de la parte contraria contenidas en la demanda o contestación, según

(12) El contenido de la Ley N° 20.087 está incorporado en el Título I (de los Juzgados de Letras del Trabajo y de Cobranza Judicial y del procedimiento) del Libro V (De la Jurisdicción Laboral) del Código del Trabajo (artículos 415 al 502).

(13) Solo se admitirán las pruebas que tengan relación directa con el asunto sometido al conocimiento del tribunal y que sean necesarias para su resolución. De otra parte, carecerán de valor probatorio las pruebas que se hubieren obtenido directa o indirectamente por medios ilícitos o a través de actos que impliquen violación de derechos fundamentales.

corresponda, y (iii) el deber impuesto al juez de poner en conocimiento del testigo las sanciones contempladas en el artículo 209 del Código Penal, por incurrir en falso testimonio cuando el testigo declara “bajo juramento o promesa de decir verdad en juicio”.

De otra parte, corresponde evocar que en las normas sobre el cumplimiento de la sentencia y la ejecución de los títulos ejecutivos laborales, se establece que si se ha acordado pagar el crédito en cuotas, el no pago de una o más cuotas hará inmediatamente exigible el total de la deuda, pudiendo el juez incrementar el saldo de la deuda hasta en un 150 %. Finalmente, los principios propios de la judicatura laboral –incluido el de buena fe– deben primar en los trámites y diligencias del procedimiento de apremio que fije el tribunal, en los casos de no pago de lo ordenado en juicio y de lo establecido en títulos ejecutivos laborales distintos a las sentencias ejecutoriadas.

2. El principio de buena fe en el procedimiento especial de tutela laboral

En la mencionada reforma de 2006 se estableció el procedimiento de tutela laboral aplicable cuando el ejercicio de las facultades que la ley reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de los derechos y garantías fundamentales de los trabajadores, sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial.

En nuestra legislación son derechos y garantías fundamentales del trabajador: (i) el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica del trabajador, siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral; (ii) el respeto y protección a la vida privada y a la honra del trabajador y su familia; (iii) la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada, pudiendo interceptarse, abrirse o registrarse solo en los casos y formas determinados por ley; (iv) la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos cultos que no se opongan a la moral, a las buenas costumbres o al orden público; (v) la libertad de emitir opinión y la de informar, sin censura previa, en cualquier forma y por cualquier medio, sin perjuicio de responder de los delitos y abusos que se cometan en el ejercicio de estas libertades, en conformidad a la ley, la que debe ser quórum calificado; (vi) la libertad de trabajo y el derecho a su libre elección, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley así

lo declare⁽¹⁴⁾; (vii) la no discriminación⁽¹⁵⁾; (viii) la garantía de indemnidad consagrada en la Ley N° 20.087, esto es, el derecho de no ser objeto de represalias como consecuencia del desarrollo de las funciones fiscalizadoras de la Dirección del Trabajo, o por el ejercicio de acciones judiciales, y (ix) los derechos de libertad sindical y de sindicación y el derecho de negociación colectiva. En cuanto a estos últimos, ellos también resultan tutelados por la protección reconocida a los demás derechos fundamentales incluidos en el listado recién expresado, habida cuenta de las interrelaciones existentes entre ellos, especialmente en lo atinente a la aplicación del procedimiento de tutela en caso de violación del derecho a la no discriminación basada en motivos de sindicación.

3. El procedimiento de tutela laboral y sus peculiaridades

En el Código del Trabajo se norman los siguientes aspectos del procedimiento de tutela laboral: (i) la titularidad y legitimación activa ampliada; (ii) el plazo de presentación y contenido de la denuncia, (iii) la substanciación de la denuncia.

3.1. La tutela puede ser requerida por: (i) cualquier trabajador u organización sindical que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionados derechos fundamentales; (ii) la organización sindical a la cual se encuentre afiliado el trabajador cuyos derechos fundamentales

(14) En la respectiva norma constitucional se establece que: “Ninguna clase de trabajo puede ser prohibida, salvo que se oponga a la moral, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así. Ninguna ley o disposición de autoridad pública podrá exigir la afiliación a organización o entidad alguna como requisito para desarrollar una determinada actividad o trabajo, ni la desafiliación para mantenerse en estos. La ley determinará las profesiones que requieren grado o título universitario y las condiciones que deben cumplirse para ejercerlas. Los colegios profesionales constituidos en conformidad a la ley y que digan relación con tales profesiones, estarán facultados para conocer las reclamaciones que se interpongan sobre la conducta ética de sus miembros. Contra sus resoluciones podrá apelarse ante la Corte de Apelaciones respectiva. Los profesionales no asociados serán juzgados por los tribunales especiales establecidos en la ley”.

(15) En el artículo 2 del Código los actos de discriminación son calificados como contrarios “a los principios de las leyes laborales”. A la vez se define como actos de discriminación “las distinciones, exclusiones, o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación”. En el mismo sentido, la Constitución prohíbe cualquier discriminación “que se base en la capacidad o idoneidad personal”, “sin perjuicio que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos”. También en el Código se establece que ningún empleador puede “condicionar la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial que, conforme a la ley, puedan ser comunicadas por los responsables de registros o bancos de datos personales; ni exigir para dicho efecto declaración ni certificados alguno”. Tal prohibición no se aplica: (i) a los trabajadores que tengan poder para representar al empleador—como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados—siempre que estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración, y (ii) a los trabajadores que tengan a su cargo la recaudación, administración o custodia de fondos o valores de cualquier naturaleza.

han sido vulnerados (en tal caso la organización sindical actuará como parte principal). Si el trabajador afectado ha incoado la acción, la organización sindical a la cual se encuentre afiliado –directamente o por intermedio de su organización de grado superior– podrá hacerse parte en el juicio como tercero coadyuvante, y (iii) la Inspección del Trabajo si –actuando dentro del ámbito de sus atribuciones y sin perjuicio de sus facultades fiscalizadoras– toma conocimiento de una vulneración de derechos fundamentales. En tal caso, deberá denunciar los hechos al tribunal competente y acompañar a dicha denuncia el informe de fiscalización correspondiente. Esta denuncia servirá de suficiente requerimiento para dar inicio a la tramitación del procedimiento. De otra parte, la Inspección del Trabajo podrá hacerse parte en el juicio que por esta causa se entable⁽¹⁶⁾.

- 3.2. La denuncia debe ser interpuesta dentro de sesenta días contados desde que se produjo la vulneración del derecho fundamental alegado. Además de los requisitos generales establecidos para la interposición de una demanda, la denuncia deberá contener la enunciación clara y precisa de los hechos constitutivos de la vulneración alegada, acompañando todos los antecedentes en los que se fundamente. Si no los contiene, se concederá un plazo fatal de cinco días para su incorporación.
- 3.3. En la substanciación regirá el procedimiento de aplicación general establecido en los artículos 446 al 462 del Código del Trabajo.

Entre las **peculiaridades del procedimiento de tutela laboral** cabe destacar las siguientes:

- a) No se puede recurrir al procedimiento especial de tutela laboral si –respecto de la violación o lesión del derecho fundamental afectado– se ha interpuesto la acción de amparo establecida en el artículo 20 de la Constitución. Tampoco se permite acumularlo con acciones de otra naturaleza o con idéntica pretensión basada en fundamentos diversos⁽¹⁷⁾. La tramitación de estos procesos y los recursos que se interpongan, gozan de preferencia respecto de todas las demás causas que se tramiten ante el mismo tribunal.

(16) De otra parte, a requerimiento del tribunal, la Inspección del Trabajo deberá emitir un informe acerca de los hechos denunciados. Podrá, asimismo, hacerse parte en el proceso. No obstante, 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.

(17) Así lo dispone el Código del Trabajo en los artículos 485 (inciso final) y 487.

- b) Si la vulneración de derechos fundamentales se produce con ocasión del despido, la legitimación activa para recabar su tutela corresponde exclusivamente al trabajador afectado. Si acoge la denuncia, el juez ordenará el pago de las indemnizaciones que al efecto establece el Código del Trabajo y, adicionalmente, el pago de una indemnización que fijará, la que no podrá ser inferior a seis meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual. Cuando el juez declare que el despido es discriminatorio y mediante resolución fundada ello sea calificado como grave, el trabajador podrá optar entre la reincorporación o las indemnizaciones ya mencionadas; si opta por la indemnización, esta será fijada incidentalmente por el tribunal que conozca de la causa.
- c) Si de los mismos hechos emanaren dos o más acciones de naturaleza laboral, y una de ellas fuese la de tutela laboral, dichas acciones deberán ser ejercidas conjuntamente en un mismo juicio, salvo si se tratare de la acción por despido injustificado, indebido o improcedente, la que deberá interponerse subsidiariamente. El no ejercicio de alguna de estas acciones en la forma señalada importará su renuncia.
- d) El juez –de oficio o a petición de parte– en la primera resolución que dicte dispondrá la suspensión de los efectos del acto impugnado, cuando de los antecedentes acompañados al proceso aparezca que se trata de lesiones de especial gravedad o cuando la vulneración denunciada pueda causar efectos irreversibles (bajo apercibimiento de multa de cincuenta a cien unidades tributarias mensuales (USD. 3.650 y USD. 7.300 respectivamente), la que podrá repetirse hasta obtener el debido cumplimiento de la medida decretada. Deberá también hacerlo en cualquier tiempo, desde que cuente con dichos antecedentes. No procederá recurso alguno contra esas resoluciones.
- e) Cuando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad.
- f) Con el mérito del informe de fiscalización, cuando corresponda, de lo expuesto por las partes y de las demás pruebas acompañadas al proceso, el juez dictará sentencia en la misma audiencia o dentro del décimo día. En su parte resolutive la sentencia deberá contener:

(i) la declaración de existencia o no de la lesión de derechos fundamentales denunciada; (ii) en caso afirmativo, deberá ordenar su cese inmediato, si persiste el comportamiento antijurídico a la fecha de dictación del fallo, bajo el apercibimiento de multa; (iii) la indicación concreta de las medidas a que se encuentra obligado el infractor dirigidas a obtener la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de derechos fundamentales, bajo el apercibimiento de multa, incluidas las indemnizaciones que procedan, y (iv) la aplicación de las multas a que hubiere lugar, de conformidad a las normas del Código de Trabajo. En cualquier caso, el juez deberá velar para que la situación se retrotraiga al estado inmediatamente anterior a producirse la vulneración denunciada y se abstendrá de autorizar cualquier tipo de acuerdo que mantenga indemne la conducta lesiva de derechos fundamentales. Copia de la sentencia deberá remitirse a la Dirección del Trabajo para su registro.

IV. REFLEXIÓN FINAL

Como la buena fe se presume y existen pocas presunciones de mala fe, quien alega la existencia de mala fe debe probarla. Pero acreditarla es difícil, especialmente si se tiene presente que, comúnmente, la mala fe se presenta en forma encubierta y que, además, quien la alega generalmente se encuentra en una situación de fuerte desequilibrio en lo concerniente al acceso a los medios de prueba.

En tal situación cabría asegurar la efectiva tutela judicial mediante la inversión de la carga de la prueba o el establecimiento de normas que alivien la carga de la prueba del que alega la existencia de mala fe. Este último es el camino seguido en la reforma de 2006, al disponer que “[C]ando de los antecedentes aportados por la parte denunciante resulten indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales, corresponderá al denunciado explicar los fundamentos de las medidas adoptadas y de su proporcionalidad”⁽¹⁸⁾. Como bien señala **Ugarte Cataldo**⁽¹⁹⁾, esta norma no invierte la carga de la prueba sino

(18) Artículo 493 del Código del Trabajo.

(19) Ver: UGARTE CATALDO, José Luis. “Tutela laboral de derechos fundamentales y carga de la prueba”. En: *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*. N° XXXIII, Valparaíso, Chile, 2° semestre de 2009, pp. 215-228.

que faculta al juez para que al dictar sentencia y valorar los antecedentes aportados por la parte denunciante –en ausencia de una determinación cierta de la existencia de lo denunciado– identifique la existencia de indicios suficientes de que se ha producido la vulneración de derechos fundamentales.

Estimo que para fortalecer esa modalidad de tutela judicial sería recomendable establecer normas que en forma no taxativa determinen elementos orientadores en la identificación de los indicios. Al establecer esas normas se podría utilizar la modalidad usada en el núm. 13 de la Recomendación núm. 198, sobre la relación laboral (2006).