

C.A. de Santiago

Santiago, dos de julio de dos mil diecinueve.

VISTO:

En estos autos Rit O-2753, seguidos ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de esta ciudad, caratulados “Sindicato Tripulantes de Cabina de la Empresa LanExpress con Transportes Aéreos S.A.”, por sentencia de veinticinco de septiembre pasado, en lo relevante, se rechazó la demanda de mera certeza que perseguía se declarara lo siguiente: a) que el término de la huelga dispuesta por la organización con fecha 25 de abril de 2018, es legal y ajustado a la legislación vigente; b) que la última oferta formulada por el empleador con fecha 23 de marzo de ese mismo año se encontraba vigente al momento de ser suscrita por el sindicato, y en consecuencia, constituye el instrumento colectivo que regirá a las partes desde el 1° de abril de 2018 al 31 de marzo de 2021 y; c) que a contar de la comunicación a la empresa, con fecha 25 de abril respecto a la suscripción del instrumento colectivo, no pudo existir ninguna reincorporación individual y por lo tanto, los trabajadores que lo hicieron se encuentran afectos al contrato colectivo suscrito por la colectividad sindical, con la duración antes referida.

En contra de este fallo la demandante dedujo recurso de nulidad, sobre la base de sostener la causal del artículo 477 del Código del Trabajo, en su vertiendo de infracción de ley, por vulneración de los artículos 303, 342, 346, 356, 357 y 358 del cuerpo de leyes mencionado en relación a los artículos 19 N° 19 de la Constitución Política de la República y 4° del Convenio 98 de la OIT.

Declarado admisible el arbitrio, se escuchó a los abogados que, en su oportunidad, concurrieron a la vista de la causa.

CONSIDERANDO:

1°.- Que la demandante explicando cómo se produjo la vulneración de las normas antes referidas, se señala que el sindicato demandante dio inicio a un proceso de negociación colectiva con su empleador mediante la presentación de proyecto de contrato colectivo con fecha 14 de febrero 2018, dando respuesta la empresa el día 24 de febrero. Iniciadas las



negociaciones directas, están resultaron infructuosas, y transcurridos los plazos legales, la demandada el 23 de marzo formuló su última oferta de acuerdo al artículo 346, cumpliendo con los requisitos del artículo 357 para efectos del reintegro de trabajadores a partir del decimosexto día (25 de abril). Afirma que la última oferta no fue retirada ni dejada sin efecto, tanto que los trabajadores reintegrados lo hicieron de acuerdo a las condiciones establecidas en ella. Luego de la mediación de la Dirección del Trabajo, el 10 de abril se dio inicio a la huelga. En esta etapa la empresa formuló una nueva oferta, según lo autoriza el artículo 356, que fue rechazada por las bases. En atención al tiempo transcurrido -dice- se propuso a la asamblea aceptar la “última oferta”, deponiendo la huelga, lo que se informó a la empresa y a la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Oriente en la noche del día 25 a las 23:11 mediante correo electrónico, al que se adjuntó la propuesta de contrato colectivo ya firmada por el empleador, con las rúbricas de la directiva sindical y de la comisión negociadora. Sin embargo, al día siguiente (26) la empresa en declaración a la prensa desconoció la legalidad de lo actuado por el sindicato, argumentando que la forma en que se dio término a la huelga no se ajusta a la legislación vigente. Por ello, la demandada consultó a la Dirección del Trabajo, sin dar por concluida la huelga en el intertanto. Esta actitud, afirma, no se condice con la naturaleza de la huelga, que es un derecho de los trabajadores, de manera autónoma, sin intromisión del empleador en su desarrollo o término.

En este contexto, esgrime que el rechazo de la demanda constituye una errónea aplicación de las normas que regulan la negociación colectiva, en particular la institución de la “última oferta” y las formas en que las partes pueden poner término a dicho proceso, afectando gravemente los principios de libertad y autonomía sindical, así como también aquellos que informan la negociación colectiva, tales como la buena fe conducente a que las partes eviten conductas que entorpezcan las opciones de entendimiento, y logren una solución justa y pacífica, como mandata la Constitución. La sustancia de la transgresión se traduce en concluir que como la ley no regula expresamente la pervivencia de la “última oferta” de la empresa una vez que ha sido aprobada la huelga, se debe entender rechazada, dejando



de estar vigente, lo que impediría que el sindicato ejerza el derecho de aceptarla con posterioridad y así poner término al proceso de negociación colectiva y por consiguiente la huelga, mediante la celebración de un acuerdo. En consecuencia, la premisa básica de este razonamiento, al considerar que la última oferta ha dejado de estar vigente, constituye un error. La jueza a quo al analizar el conjunto de normas que reglan la materia ha efectuado un ejercicio meramente gramatical, sin recurrir al sentido y finalidad de las mismas, desatendiendo que el instituto de la negociación colectiva constituye el ejercicio de un derecho fundamental, lo que implica considerar para la solución disposiciones de rango superior como la Constitución o Tratados Internacionales ratificados por el Estado de Chile.

A continuación reproduce los fundamentos pertinentes del fallo, para luego señalar que a pesar de la normativa invocada por la sentenciadora para la resolución del asunto, la remisión denota la ausencia de un análisis integral. En efecto, su parte invocó en la demanda los principios de libertad sindical, así como la norma constitucional del artículo 19 N° 19, tal como se explicó en los pasajes de la demanda que replica, y cuyo entendimiento fue desconocido por el fallo. Es así como la sentencia contiene las siguientes premisas: que la suscripción del “piso” se mantiene durante toda la negociación; que la última oferta del empleador se aprueba o rechaza y; que durante la huelga el empleador puede presentar una nueva oferta y someterla a votación, concluyendo que ninguna de las disposiciones permite que la última oferta del empleador se mantenga vigente. Atribuye la jueza a quo a una errada apreciación de su parte el sostener que la “última oferta” se mantenía, error según señala el fallo “pudo producirse al tenerse en vista la antigua legislación”. Sin embargo, tal argumentación resulta equívoca, pues no es efectivo que haya considerado la regulación pretérita que expresamente regulaba el devenir de la última oferta una vez que aprobada la huelga, tal como se lee en la demanda que reproduce.

Asimismo, la magistrada sostiene que “en ninguna de las disposiciones señaladas se tiene que la última oferta del empleador sea la que se mantiene vigente”, para agregar luego “que la nueva normativa no establece tal



posibilidad y en consecuencia no puede aplicarse”. Este argumento –alega- se sostiene en un análisis de literal, sin consideración a la autonomía sindical consagrada en la Constitución, ni tampoco al principio de buena fe que de acuerdo al artículo 303 informa todo el proceso de negociación colectiva. La jueza pretende reforzar su argumento invocando la figura de la suscripción del piso de la negociación (art. 342), argumentando que esta norma perdería eficacia si se entiende que la última oferta subsiste *per se*, afirmación que constituye un error, en tanto el “piso” como alternativa de término de la negociación colectiva es considerado como “*ultima ratio*” para un sindicato que está negociando colectivamente, es decir, es el “mal menor” frente a una negociación en que la propuesta de la empresa en su última oferta sea inferior a los beneficios de que actualmente gozan los trabajadores. Al parecer la sentenciadora estima como iguales “piso” y “última oferta”. En consecuencia, este razonamiento para sostener que la última oferta no puede perdurar constituye un error en la comprensión de la figura del “piso” regulado en el artículo 342.

Seguidamente el fallo pretende desvirtuar la idea de que al regularse el reintegro individual se establece que los trabajadores lo hacen en las condiciones de la “última oferta”. Para ello, entre otras motivaciones, hizo referencia a la norma del artículo 357, que dispone en su inciso 5° que “los trabajadores que opten por reincorporarse individualmente de acuerdo a lo señalado en este artículo, lo harán en las condiciones contenidas en la última oferta del empleador”. La sentencia pretendiendo contradecir la posición del sindicato, se limita a invocar el criterio “*a contrario sensu*”, aseverando que esta disposición plantea la posibilidad individual porque “la entidad colectiva no cuenta con tal facultad dado que la ley no se la otorga expresamente”, sin interpretar conforme a la real naturaleza de las normas en juego, que regulan el ejercicio de derechos constitucionales que integran la libertad sindical, y que por lo tanto, deben ser miradas de tal forma que favorezcan el ejercicio y la expansión de esos derechos. En la disyuntiva de optar por una interpretación que expanda o limite el ejercicio de la libertad sindical para favorecer la acción colectiva o la individual, en aplicar la regla de interpretación “*in dubio pro operario*” o la que beneficie más al



empleador, escoge limitar la libertad sindical, prefiriendo la acción individual y con ello un alcance de las disposiciones que desfavorecen los derechos de los trabajadores.

A continuación pone de relieve que en el considerando 14° de la resolución recurrida se hace referencia al artículo 358 para señalar que la huelga se puede suspender de común acuerdo o terminarla siempre con acuerdo de las partes. A renglón seguido, se declara compartir lo señalado por la Dirección del Trabajo en Ordinario N° 2044 en cuanto sostiene que la última oferta fue rechazada, de lo que se deriva que no estaba vigente al momento en que el sindicato la aceptó y firmó. Sin embargo la suspensión de la huelga, como es un acto jurídico que no pone término a la negociación colectiva, supone entonces una alteración en el devenir del proceso de negociación colectivo que pretende favorecer se restablezcan las negociaciones, sin que los trabajadores sigan “pagando el costo” de seguir en ese estado, pues durante su desarrollo dejan de percibir remuneraciones. Esto explica entonces que se vincule a la reanudación de las negociaciones y por ello se exige acuerdo de las partes.

El último inciso de este artículo se refiere a que la suscripción del contrato colectivo hará cesar de pleno derecho los efectos de la huelga. Pero precisamente el tema de fondo es si al momento de decidir el sindicato aceptar y firmar la última oferta, se encontraba ésta vigente, y si estaba vigente entonces lo que ahí ocurrió es que se suscribió el contrato colectivo, cesando de pleno derecho la huelga. En consecuencia, no existió un acto unilateral, sino que se produjo un acuerdo al aceptar el sindicato la última oferta propuesta por la empresa.

El raciocinio del tribunal a quo contraría también el artículo 19 N° 16, inciso 5° de la Constitución Política de la República, que dispone respecto de la negociación colectiva, que “la ley establecerá las modalidades de la negociación colectiva y los procedimientos adecuados para lograr en ella una solución justa y pacífica”. El mandato es promover y favorecer un acuerdo justo y pacífico. En consecuencia, es justo que todos los trabajadores afiliados a un sindicato terminen su proceso de negociación con los mismos beneficios, de manera que la circunstancia de que el



sindicato decida poner término a la huelga, suscribiendo la última oferta firmada por la empresa favorece la pacificación de las relaciones laborales.

Reseña que en el motivo 15° se explaya la sentencia en la afectación del derecho a huelga y la terminación de ésta por parte del sindicato, advirtiendo la relevancia de analizar las consecuencias que provoca su conclusión, enfocando su examen en un aspecto “formal”, reiterando su conclusión en orden a que no era procedente la suscripción de la última oferta en la oportunidad en que lo hizo el sindicato.

En el considerando 16° desarrolla lo que señala como último argumento para desechar la demanda, refiriéndose a otro mecanismo considerado en la regulación de la negociación colectiva, la “nueva oferta” del empleador, la que se formula con posterioridad a la “última oferta”. Sostiene el fallo que dado que la ley no establece expresamente la subsistencia de la última oferta, la existencia de la nueva oferta viene a reforzar lo razonado. Profundiza afirmando que si la última oferta pervive, no se comprende que se vote la nueva oferta, sin que la ley contemple la posibilidad de elegir entre una y otra. Agrega la jueza que el sindicato afirmó que la nueva oferta es transitoria, no obstante que la norma no lo señala expresamente, y si su desestimación provoca idénticas consecuencias que el rechazo a la “última oferta”, no se logra distinguir el motivo diferenciador. En consecuencia, confunde –dice el arbitrio- “última oferta” del artículo 346 y “nueva oferta” del artículo 356. Así, la “última oferta”, está asociada a dos tipos de actos jurídicos que forman parte del iter de la negociación colectiva: votación de huelga y al reintegro individual de trabajadores. Además para estos efectos siempre debe existir una última oferta, aunque sea de manera ficta. La “última oferta” está regulada a propósito de la votación de la huelga (346) de la siguiente manera: A lo menos con dos días de anticipación al plazo para votar la huelga el empleador puede presentar su última oferta; Si no hay “última oferta”, se entenderá que es tal la propuesta formal más próxima al vencimiento del plazo, y de no existir esta se considerará última oferta la respuesta del empleador. La “última oferta” está asociada además a la reincorporación individual de los trabajadores (357): La facultad que se reconoce al



empleador de aceptar la reincorporación individual de trabajadores huelguistas, será a partir del 16° día de huelga (gran y mediana empresa) o 6° día de huelga (micro o pequeña empresa) si es que su última oferta contiene ciertos contenidos mínimos: idénticas estipulaciones contrato colectivo anterior, beneficios reajustados según IPC a la fecha de término de vigencia del contrato anterior y a futuro entregar reajustabilidad mínima anual equivalente al IPC. Si su última oferta no cumple estos requisitos, el reintegro de trabajadores sólo podrá ocurrir a partir del día 30° o 16° día respectivamente. Si los trabajadores se reintegran lo harán en las condiciones de la última oferta.

Jurídicamente la última oferta es una “carga” para el empleador, si no la efectúa no incumple ninguna obligación, pero no podrá existir un reintegro temprano de los huelguistas, sino que tendrá que esperar hasta el día 30 de huelga (mediana y gran empresa) o hasta el día 16 de huelga (micro y pequeña empresa).

Desde el “análisis económico del derecho”, opera como un incentivo, para que el empleador que quiere contar con trabajadores “descolgados” o reincorporados individualmente en fecha más temprana, formule un “última oferta” que garantice los beneficios existentes y con reajustabilidad anual. Además, como los trabajadores al momento de votar la huelga deben tener una alternativa en vez de la huelga, o si durante la huelga alguno requiere saber con qué instrumento se rige, la ley se pone en el caso de que el empleador no hubiere formulado una última oferta, disponiendo que se entenderá por aquella la formal presentada antes del plazo de votación de huelga, y en caso de no existir, se tendrá la respuesta original como última oferta.

En cambio, la “nueva oferta” no está asociada a ninguno de estos otros institutos jurídicos, huelga o reintegro. No constituye tampoco una carga para el empleador, procede solo en el marco de una huelga ya iniciada y en desarrollo. Su objetivo es que la empresa, que normalmente solo puede relacionarse con la comisión negociadora sindical y la directiva del sindicato, pueda hacer un ofrecimiento directo al colectivo de trabajadores, obligando a que esta nueva oferta sea votada. A diferencia de la “última



oferta” en que el sindicato no está obligado a votarla, porque lo que se regula es la votación de la huelga, en el caso de la “nueva oferta” es obligatorio que se someta a votación en el plazo de 5 días de presentada. No está vinculada al proceso de votación de la huelga, sino que se da durante el desarrollo de la misma; tampoco tiene relación con el reintegro de trabajadores, ya que no obstante que el empleador hubiese formulado una nueva oferta, los reintegrados lo harán siempre en las condiciones de la “última oferta” del artículo 346.

Por último, asevera que desde una perspectiva de derecho colectivo sindical, no parece lógico que los trabajadores individualmente considerados mantenga vigente la “última oferta” y el sindicato y su directiva como comisión negociadora, no puedan en cualquier momento hacer aceptación de dicha “última oferta”.

2º.- Que conforme a la causal de nulidad invocada, es menester referirse a los hechos inamovibles del proceso. Son los que siguen:

a) El día 14 de febrero de 2018, la organización sindical presentó un nuevo proyecto de contrato colectivo, dando inicio al proceso de negociación;

b) La “última oferta” de la empresa se presentó el día 23 de marzo de 2018;

c) Sometida aprobación la “última oferta”, fue acordada la huelga;

d) El 18 de abril de 2018 la empresa presentó una nueva oferta, la que fue votada y rechazada el día 20 siguiente.

3º.- Que a lo dicho cabe añadir que resultó como un hecho pacífico, admitido por las partes en la vista de la causa, que el sindicato recurrente mediante un correo electrónico de fecha 25 de abril de 2018 realizó las comunicaciones pertinentes, respecto a su voluntad de allanarse a la última oferta.

4º.- Que como puede observarse, la controversia giró en torno a determinar si resulta legalmente procedente sostener que la última oferta del empleador una vez votada la huelga, puede pervivir, o que es lo mismo, si aprobada la huelga, puede el proceso de negociación colectiva concluir mediante un contrato colectivo sobre la base de la “última oferta”.



5°.- Que en este orden de ideas, la sentencia recurrida, en resumen, refiriéndose a las alternativas de actividad del sindicato, señala que existe la posibilidad de la suscripción del piso durante toda la negociación de acuerdo al artículo 342, incluso después de hecha efectiva la huelga; que la última oferta del empleador se aprueba o rechaza, y que en este último caso -como ocurrió en la especie- da lugar a la huelga, pudiendo con posterioridad el empleador presentar una nueva oferta y someterla a votación. En este sistema, concluye la jueza a quo, no es posible advertir que la última oferta del empleador se mantenga vigente, como pretende el sindicato, desde que ello se contemplaba en la legislación anterior, modificada por la Ley 20.940 que derogó la normativa que decía relación con la subsistencia de la “última oferta”. Luego, concluye que esta opción no fue prevista por la actual legislación, lo que se corrobora con el derecho a la suscripción del piso de la negociación, normativa que pierde eficacia si se entiende que la última oferta se mantiene. Asimismo, la posibilidad de la reincorporación individual para sostener la supervivencia de la última oferta no resulta procedente, pues el descuelgue individual se encuentra contemplado precisamente porque la entidad colectiva no cuenta con tal facultad.

A continuación, razona el fallo sobre la posibilidad de suspender la huelga o de terminarla de acuerdo al artículo 359, siempre con acuerdo de las partes, lo que en la especie no aconteció, de manera que compartiendo lo señalado por la Dirección del Trabajo en su Ordinario N° 2044, asevera que la comunicación del sindicato no produjo el efecto de poner término a la huelga actualmente vigente, toda vez que la última oferta de la empresa de fecha 23 de marzo de 2018 fue rechazada en su oportunidad por la mayoría absoluta de los trabajadores. De esta manera, las principales modalidades legales para poner término a la negociación colectiva reglada son la suscripción del contrato colectivo por ambas partes y el derecho a la suscripción del piso de la negociación, sin perjuicio de la reincorporación individual de cada trabajador durante la huelga en las condiciones contenidas en la última oferta del empleador.



Por último, indica la sentenciadora que en la especie existió una “nueva oferta” posterior a la “última oferta”, que fue rechazada. Cabe señalar –continúa la sentencia- que dado que la ley actual no establece expresamente la subsistencia de la última oferta, la existencia de la nueva oferta viene a reforzar lo explicitado, pues si la última oferta pervive, no se comprende que se vote la nueva oferta, sin que la ley no contemple la posibilidad de elegir entre una y otra.

6°.- Que como punto de partida, no resulta discutido que en la actualidad la legislación introducida por la Ley 20.940 no contempla de manera expresa, como sucedía en la normativa fenecida, la posibilidad de que declarada la huelga, pueda esta cesar por la opción de la organización sindical a través de sus representantes de asilarse en la última oferta (antiguo artículo 378). Luego, cabe aquí preguntarse si basta el tenor literal de la actual disposición para desvirtuar la pretensión del actor. En este sentido, cualquier análisis que se emprenda, debe estar alumbrado por la esencia del derecho que se interpreta, y será su naturaleza la que permita sostener una mirada restrictiva, literal o por el contrario, otra que garantice el debido resguardo del mismo.

7°.- Que en este entendido, no es noticia que la Constitución Política de la República consagra el principio de libertad sindical en el artículo 19 N° 19, en su esfera positiva y negativa así como el derecho a sindicalización y la autonomía colectiva de las organizaciones sindicales. Por su parte en numeral 16° de esa norma asegura a todos los trabajadores el derecho a negociar colectivamente, salvo en los casos expresamente exceptuados por la ley, estableciendo además las modalidades y procedimientos de negociación colectiva para lograr en ella una solución justa y pacífica y los casos en que en dicho proceso deba someterse a arbitraje forzoso. En consecuencia, la libertad sindical es un derecho fundamental, integrado por el derecho de sindicalización y por aquellos de acción sindical, en especial, los derechos de negociación colectiva y conflicto colectivo (huelga), es decir, todos los atributos de esa libertad y que permiten que las organizaciones cumplan sus funciones.



Esta consagración constitucional lleva aparejado una interpretación acorde a la esencia del derecho, mediante una comprensión amplia del mismo, en atención a su naturaleza de derecho humano. Es por ello que el profesor Sergio Gamonal Contreras señala en esta materia que “en su carácter instrumental de la defensa de la dignidad del trabajador, que se concreta por medio de la negociación colectiva y del derecho de huelga (autonomía sindical o colectiva).”, agregando que “la interpretación de la libertad sindical debe responder a una interpretación *pro hominis y pro libertate*, que permita a los sindicatos cumplir su rol protector y contribuir al desarrollo del bien común. Por el contrario, una interpretación restrictiva deja inaplicable esta libertad, facilitando relaciones laborales con notable desequilibrio entre sus actores”. (Autor citado, “Derecho Colectivo del Trabajo”, Editorial Abeledo Perrot, pág. 81. 2011).

En este sentido el artículo 5° de la Carta Fundamental permite un amplio espectro de aplicación normativa en materia sindical que lleva a considerar el Convenio 87 de la Organización Internacional del Trabajo sobre la libertad sindical y la protección del derecho a la sindicalización y el Convenio 98, sobre derecho de sindicalización y de negociación colectiva, ambos ratificados por Chile en los años 1999 y 2000, respectivamente.

En el plano internacional, cabe poner de relieve, en atención a la materia de que se trata, el Convenio 154 (no ratificado por Chile) sobre fomento de la negociación colectiva, que entiende que ésta comprende todas las negociaciones que tiene lugar entre un empleador, un grupo de empleadores o una organización o varias organizaciones de empleadores, por una parte, y una organización o varias organizaciones de trabajadores por la otra, con el fin de fijar condiciones de trabajo y empleo; regular las relaciones entre empleadores y trabajadores, entre empleadores y sus organizaciones y una organización o varias organizaciones de trabajadores, o lograr todos estos fines a la vez.

8°.- Que la conjugación de esta normativa constituye aquello que se ha denominado “bloque de constitucionalidad” al alero del citado artículo 5°, que conlleva que la interpretación de la normativa interna debe ser conforme al principio de progresividad, a favor de la persona, mediante la



garantía real de resguardo de los principios y derechos en cuestión, en tanto derecho humano. Ergo, su esencia se presenta como un criterio/regla orientadora para la consideración de la legislación contenida en el Libro IV del Código del Trabajo.

9º.- Que como se adelantó, de la controversia de autos concita un especial interés en el recurrente la afirmación endosada tanto al empleador como a la Dirección del Trabajo -que se presenta como la primera duda a despejar, dada la consecuencia que de su decisión derive- relativa a la impropiedad de la opción del sindicato de deponer la huelga, al señalar (la empresa) que atendido el pronunciamiento de dicha autoridad mediante Ordinario 2044 que concluyó en lo pertinente que "... la comunicación del Sindicato no produciría el efecto de poner término a la huelga actualmente vigente, toda vez que la última oferta de la empresa de fecha 23 de marzo de 2018 fue rechazada en su oportunidad por la mayoría absoluta de los trabajadores...", en consecuencia, (sigue el empleador) "la compañía se encuentra imposibilitada legalmente para aceptar el término de la huelga hasta que los trabajadores en proceso de negociación decidan voluntaria o individualmente reincorporarse a sus funciones o la Directiva del Sindicato presente una nueva alternativa ajustada a derecho para resolver el conflicto. Dado lo anterior, se mantiene la huelga legal en las mismas condiciones actuales...".

10º.- Que a consecuencia de lo expuesto, surge como primera interrogante la posibilidad del empleador o un tercero de determinar, delimitar, ampliar o restringir la convocatoria, extinción o declaración de la huelga, o que es lo mismo, cabe dilucidar quién es el que ostenta la titularidad de este derecho.

Antes de entrar a esta materia, parece necesario apuntar que los autores y la Dirección del Trabajo concuerdan en la jerarquía de derecho fundamental del derecho a huelga, que a nivel Constitucional, como lo ha sostenido la jurisprudencia, tiene un reconocimiento implícito o indirecto. Se trata de "un derecho adherido indisolublemente a la libertad sindical y se traduce en un medio que permite hacer efectivo el ejercicio del derecho a la negociación colectiva". (C.S. Rol 3514-2014).



El aludido reconocimiento se encuentra en los numerales 16° y 19° del artículo 19 de la Constitución Política de la República así como en los Tratados Internacionales (Convenios 87 y 98 de la OIT, Convención Americana de sobre Derechos Humanos y su Protocolo Adicional en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales).

Sobre este derecho, el máximo tribunal sostuvo en la causal Rol 3514-2014 que “La huelga se ha legitimado como un recurso ineludible para obtener lo que el segmento laboral percibe necesario; surge una vez constatada la ineficacia de las demás modalidades destinadas a superar los desacuerdos entre los dos componentes configurantes de la empresa, concebida ésta como grupo productivo, a saber, el capital y el trabajo. Se presenta como el rechazo por parte del factor trabajo, de manera concertada y colectiva, a continuar realizando su aporte, con miras a lograr mejoras en sus condiciones y su situación social, cuando desestimadas por el capital. En este sentido se hace manifiesto su carácter de presión ante el empleador; es un “ultimátum” a la patronal, que se enfrenta a la inminencia de la suspensión de labores y consecuente paralización del proceso productivo. Carecen los dependientes de otra herramienta pacífica que pueda contrapesar la autonomía y poder de la propiedad. Su necesidad está íntima y directamente unida a la reivindicación de derechos que se consideran conculcados e, indirectamente, al bien común. Esto último por cuanto el trabajo no sólo es un derecho del ser humano, sino el medio a través del que humaniza la realidad y se constituye en miembro activo de la comunidad. No está demás subrayar que el servicio remunerado a los demás se alza como excelsa manifestación de trascendencia, en la que se aporta a la par que se recibe. No da cabida a expresiones que lo acerquen ni mucho menos asemejen a lo propio de un simple intercambio comercial. Ante la obviedad del cambio de las formas históricas en las que se expresa el trabajo, es tarea de la moral y el derecho conservar sus exigencias de siempre, compendiadas en la idea medular del respeto a los derechos inalienables del trabajador; a medida que el acontecer se va haciendo más radical e impredecible, más potente ha de ser el esfuerzo tutelar de lo más



substancial del trabajo”. “...Está regulada como variante de un proceso de negociación a cargo de un colectivo de dependientes legalmente organizados en sindicatos, ante el fracaso de las tratativas tendentes a la obtención de mejorías en sus derechos. Es universalmente concebida como la vía inevitable para impulsar el entendimiento inter partes, pues presupone como elemento de su esencia, sin el cual degenera en cosa distinta, el riesgo del propietario, apremiado por la urgencia de reactivar el ente transitoriamente paralizada, contra su voluntad.”

11º.- Que luego de lo dicho y volviendo a la interrogante planteada, solo cabe concluir que por tratarse la huelga de un recurso que la ley consagra a los trabajadores, este derecho ostenta como único titular, en este caso, al sindicato, quien por lo mismo tiene siempre en sus manos la decisión de terminar la huelga y volver a trabajar. En efecto, el profesor Ugarte Cataldo en este punto sostiene que “entendiendo que la huelga es un derecho fundamental en nuestro orden jurídico, que se proyecta directamente en la justificación de la huelga laboral, parece razonable sostener que la titularidad es individual de ejercicio colectivo. Es decir, no exige para el ejercicio del derecho de huelga la convocatoria de un sindicato que detente la representación de los trabajadores, basta la concurrencia de un grupo o colectivo –espontánea y transitoria, incluso– para que nos encontremos ante un ejercicio lícito de ese derecho fundamental...”. Agrega que “No ocurre lo mismo en el caso de la huelga contractual reglada. La obsesiva reglamentación de la huelga prevista en el Código del Trabajo no ha dejado detalle suelto: la convocatoria que gatilla la huelga es necesariamente la de un colectivo expresamente previsto en la ley, nunca de los trabajadores. En la negociación colectiva reglada, la convocatoria de la huelga está en manos del sindicato, único sujeto que lleva adelante la negociación colectiva de los trabajadores (artículo 327 del Código del Trabajo).”

“No está prevista, por decirlo de algún modo, una acción de huelga convocada por los propios trabajadores que participan de la negociación colectiva, al margen del sindicato. De hecho, a partir de la reforma laboral, la huelga contractual reglada no puede terminar por la voluntad individual



de los huelguistas, ya que se ha eliminado el efecto, previsto antes, de que en determinado número de reintegros individuales la huelga se entendía terminada. De hecho, la ley señala expresamente que “el ejercicio del derecho a reincorporación individual no afectará la huelga de los demás trabajadores” (artículo 357 del Código del Trabajo).” (José Luis Ugarte Cataldo, “Huelga y Derecho”, Editorial Thomson Reuters, pág. 117 y 118, año 2016).

En consecuencia, cabe entender que la actual normativa (Ley 20.940) entrega el ejercicio del derecho a huelga y lo que ella conlleva, incluido su cese en el procedimiento reglado al sindicato.

Por último, y tal como lo plantea el referido autor puede incluso existir una titularidad mixta, extendida “al conjunto de trabajadores, organizados institucionalmente en un sindicato o de manera informal, espontánea y transitoria como puede ser una coalición o asambleas en el establecimiento, siempre que dicho agrupamiento se encuentre enderezado a la promoción o defensa del interés colectivo” (pág. 116, obra citada). Empero en ningún caso puede sostenerse que en la generación, desarrollo y conclusión pueda decidir el empleador o un tercero, como en este caso es la Dirección del Trabajo.

De esta manera, en el caso de autos resulta contrario a derecho entender que la huelga no ha concluido, cuando el titular de ese derecho -sindicato- manifestó su voluntad de poner término a la misma.

12º.- Que, en consecuencia, solo puede concluirse la validez y legalidad de la determinación del sindicato, sin necesidad de supeditar su decisión de 25 de abril de 2018 a la aprobación de quienes carecen de la titularidad de ese derecho, pues de aceptarse tal posibilidad resultaría contrario al derecho a asociación garantizado constitucionalmente, viendo mermado el ejercicio en plenitud de las finalidades del ente sindical que de pleno derecho representa a sus afiliados en el proceso de negociación colectiva y que a raíz de esa misma investidura puede notificar la conclusión de la huelga. No es menester recordar la intervención de esta organización en este procedimiento, según aparece de los artículos 327, 330, 340 b), 341, 342, 346, 347, 348, 349, 351 y 352 del Código del



Trabajo, que a través de la comisión negociadora inicia la negociación colectiva reglada e interviene en cada una de las etapas que norman las disposiciones citadas. De este modo, la circunstancia que no exista una disposición que expresamente señale la facultad del sindicato en tal sentido, no es óbice para aceptar esa posibilidad, pues como se dijo es titular del derecho, y como tal podrá ejercerlo en atención al interés que le asista a los asociados, lo que constituye evidentemente una manifestación de la autonomía sindical. Por su naturaleza, entonces, no era necesaria una manifestación expresa en la ley en este sentido, porque el derecho a ponerle fin viene de la esencia de su ejercicio.

Aquí, y solo a mayor abundamiento, valga reiterar las ideas del profesor Cesar Toledo Corsi ante la Comisión del Trabajo y Previsión Social del Senado en el mes de mayo de 2018 (Biblioteca del Congreso Nacional), quien en este mismo orden de ideas señala que todas las normas que regulan la huelga en el Código del Trabajo facilitan la disuasión de la materialización de la misma, por lo que sería contradictorio a ello negarle al sindicato la posibilidad de ponerle fin.

13°.- Que en atención a la línea propuesta y que apunta a la legalidad de la comunicación unilateral de la comisión negociadora sindical -como representante de las bases- a la empresa, en uso de la autonomía sindical, respecto a la expiración de la huelga, corresponde centrarse en determinar cuál es el efecto de esa decisión legítimamente adoptada y oportunamente noticiada al empleador. Esto es, si es posible concluir que el contenido del instrumento colectivo a aplicar es la última oferta del empleador regulada en el artículo 346 del Código del Trabajo o bien solo puede ceñirse a la suscripción del piso de la negociación regulado en el artículo 342.

14°.- Que como se indicó, lleva la razón el empleador y la Dirección del Trabajo cuando señalan que la legislación introducida por la Ley 20.940 no contempla en alguna de sus normas la posibilidad de que una vez votada la huelga pueda subsistir la última oferta del empleador. Así el artículo 346 señala: “Última oferta del empleador. El empleador, con a lo menos dos días de anticipación al inicio del período en que se puede hacer efectiva la votación de la huelga, podrá presentar a la comisión negociadora



sindical una propuesta formal de contrato colectivo denominada "última oferta". Esta propuesta deberá estar contenida en un documento suscrito por la comisión negociadora de la empresa. En la micro y pequeña empresa bastará que la última oferta sea firmada por uno de los miembros de la comisión negociadora de la empresa.

A falta de última oferta, aquella estará constituida por la propuesta formal más próxima al vencimiento del plazo señalado en el inciso anterior. De no existir propuestas formales, se tendrá por última oferta la respuesta del empleador.

La última oferta podrá ser informada por el empleador por escrito a todos los trabajadores involucrados en la negociación a través de mecanismos generales de comunicación". Luego, conforme al tenor de norma aparece que la última oferta es presentada antes de la huelga y votada como alternativa a la misma.

Por su lado, el antiguo artículo 378 y a propósito de la declaración de huelga, contemplaba en su inciso 3° que "... la última oferta se entenderá subsistente, mientras éste no la retire con las mismas formalidades establecidas en el inciso final del artículo 370". Hipótesis que de manera expresa mantenía vigente la última oferta durante todo el resto de la negociación.

Esta sola comparación de normas, lleva a *prima facie* a concluir que al sindicato le resta una única alternativa para finalizar la huelga, cual es la suscripción del piso mínimo (si ya había rechazado la nueva oferta). Empero, cabe preguntarse si puede desecharse la opción que constituye una real manifestación de la libertad sindical por el solo hecho de que la norma positiva no contemple tal posibilidad y por ello entender que tal alternativa se encuentra proscrita; O bien, entender que ante esta omisión del legislador es dable recurrir a un método de interpretación que no escape a la naturaleza de los derechos que se encuentra en juego; ello no simplemente por un mandato legal sino porque la propia Constitución dispone en el numeral 16 del artículo 19 y en lo pertinente que la ley establecerá (...) los procedimientos más adecuados para lograr en ella -negociación colectiva- una solución justa y pacífica.



15º.- Que en efecto, y sin incurrir en reiteraciones respecto de la esencia de los derechos involucrados en la presente discusión, es lo cierto que todo el proceso de negociación colectiva se sustenta, tal como se inicia el capítulo que la regula, en una conducción de buena fe de las partes contratantes. Se trata de un principio formador del proceso, que según la autoridad administrativa, se traduce en el hecho que las partes concurren a las distintas instancias de negociación con perspectiva abierta, seria y razonablemente dispuestas a alcanzar una solución justa y consensuada. Así, el artículo 303 del Código del Trabajo mandata que las partes deben negociar de buena fe, cumpliendo con las obligaciones y plazos previstos en las disposiciones, sin poner obstáculos que limiten las opciones de entendimiento entre ambas.

En este sentido, Manuel Alonso Olea y Emilia Casas Baamonde indican que “la buena fe negocial impone que en la negociación misma no se utilice la intimidación, ni las maquinaciones dolosas, ni el error en que incurra la contraparte. Las partes no debieran adoptar actitudes cerradas o negarse a presentar pruebas o informes como base de sus afirmaciones. Lo que en definitiva significa la buena fe es que las partes tengan el deseo de llegar a un acuerdo razonable y que dicho deseo se exteriorice en el proceso negocial”. (Derecho del Trabajo, Madrid, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, sección publicaciones, 1993, pág. 811).

En consecuencia, la columna vertebral de este tipo de procedimiento supone que sus intervinientes eviten conductas que entorpezcan el entendimiento entre los mismos, con miras a una solución justa y pacífica. Ello no podía ser de otro modo si se considerada que el artículo 4 del Convenio N° 98 de la OIT, que contempla el derecho de sindicación y de negociación colectiva, señala que deberán adoptarse las medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.



16°.- Que resulta prístino, en este contexto, que en la especie debe primar la autonomía colectiva, entendida como el poder conferido a los representantes de los trabajadores y empresarios para regular las relaciones de trabajo, por medio de acuerdos que les resulten vinculantes. Tal autonomía se manifiesta en este caso, conformada por la propuesta con apego a la normativa del 346, fruto de la voluntad del empleador, que no puede entenderse que ha precluido o perdido vigencia, pues a sus términos se ciñen los trabajadores que deciden reincorporarse individualmente después de la huelga y respecto de la cual (última oferta) la comisión negociadora de los trabajadores en representación de sus bases, exteriorizó su voluntad en orden a acogerse a la misma para concluir la huelga, de manera que conforme al principio de buena fe que propende a la concreción de los acuerdos que han sido producto del proceso de negociación, cuyo es el caso, y dado que esa comunión de voluntades mira exclusivamente el interés de las partes negociantes, y por ende no afecta a terceros ni al orden público, no cabe sino entender que la conclusión del proceso colectivo de la manera propuesta se aviene con una interpretación que de fuerza al contrato colectivo como expresión de la libertad sindical, pues en el caso de autos esta opción parece preferible al piso de la negociación del artículo 342, así como respecto de la nueva oferta, expresamente rechazada por los trabajadores, la que por lo demás, atento a su extensión, es esencialmente provisional. Ergo, la concurrencia de voluntades respecto de la última oferta, evidentemente favorece la solución del conflicto y refuerza la autonomía sindical y colectiva.

17°.- Que desde esta perspectiva, la circunstancia que esta posibilidad no se encuentra expresamente contemplada en la actual normativa, no implica que ella esté prohibida (considerando que una mirada que rigidice el proceso negociador atenta contra la esencia del derecho que debe ser resguardado en su ejercicio) y tampoco obsta a concluir que constituye una de las maneras de concreción de la voluntad de los contratantes, con el objeto de obtener una solución justa y pacífica al conflicto.

18°.- Que en este orden de consideraciones y solo como apoyo para la idea fuerza, la pervivencia de la última oferta resulta de la propia



regulación positiva, tanto respecto de los trabajadores que se descuelgan de la huelga (sin que tenga sentido privilegiar la voluntad individual por sobre la colectiva) como de la situación que prevé el artículo 352 del Código Laboral. Por último y en concordancia con el citado profesor Toledo Corsi, una interpretación como la propuesta, resulta por lo demás coherente con la definición de contrato colectivo que entrega el artículo 320. Por lo demás, una opinión contraria conlleva una incoherencia normativa respecto de las diferentes condiciones de trabajo en que podrían encontrarse los trabajadores de un mismo sindicato, dependiendo si persisten o no en la huelga, en tanto solo algunos de ellos les sería aplicable la última oferta con condiciones de remuneraciones diversas a los restantes afiliados pero en huelga, lo que por lo demás implica una desatención al artículo 323.

19°.- Que en consecuencia, la conceptualización, contenido e implicancias del estatuto del piso de negociación o la oferta nueva carecen de relevancia, pues conforme a lo razonado ellos ceden a la manifestación de voluntad del sindicato mediante el allanamiento a la última oferta.

20°.- Que como corolario de lo que se viene diciendo, al constituir la última oferta una propuesta formal de contrato colectivo, emanado de la comisión negociadora de la empresa, conforme se deriva del artículo 346 del código del ramo, que no fue retirada, sino por el contrario, su vigencia se desprende de las consecuencias que de ella derivan y que expresamente reconoce el legislador, solo resta concluir que la especie existió la aceptación por parte de la organización sindical de ese contrato colectivo contenido en la última oferta del empleador al tiempo de deponer la huelga.

Por lo mismo, y dada la voluntad de las bases así manifestada, (concluir la huelga y aceptar el contrato colectivo ofrecido por la empresa) no cabe más que aseverar que los trabajadores que individualmente se reincorporaron a sus labores o que es lo mismo, se descolgaron de la huelga según lo permite el artículo 357, lo hicieron fuera de la hipótesis de esta norma, pues se requiere para ello la existencia de una proceso de huelga en curso, cuyo no es el caso, toda vez que en que el ejercicio de este derecho, las bases con fecha 25 de abril de 2018 a través de su comisión negociadora



manifestaron a la empresa la decisión de suscribir el contrato colectivo. En consecuencia, esos trabajadores quedaron afectos a este instrumento.

21°.- Que así las cosas, aparece de manifiesta que la decisión de rechazar la demanda contraviene la normativa invocada en el recurso de nulidad en examen, pues se apartó de su correcto entendimiento, lo que trae aparejado como necesaria consecuencia, el acogimiento del mismo.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo previsto en los artículos 477 a 482 del Código del Trabajo, se declara que **se acoge con costas** el recurso de nulidad del actor y en consecuencia se declara nula la sentencia de veinticinco de septiembre pasado dictada en los autos RIT O-2753-2018, seguidos ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de esta ciudad, caratulados “Sindicato Tripulantes de Cabina de la Empresa Lanexpress con Transportes Aéreos S.A.”, la que se reemplaza por la que se dicta a continuación y sin nueva vista.

Regístrese y comuníquese.

Redactó la ministra Lilian Leyton Varela.

No firma el Ministro (s) señor Patricio Álvarez Maldini, quien concurrió a la vista del recurso y al acuerdo, por haber cesado en el cargo.

N°Laboral - Cobranza-2652-2018.

Pronunciada por la **Duodécima Sala** de esta Iltma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministra señora Marisol Rojas Moya e integrada por la Ministra señora Lilian Leyton Varela y por el Ministro (s) señor Patricio Álvarez Maldini.



Pronunciado por la Duodécima Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Marisol Andrea Rojas M., Lilian A. Leyton V. Santiago, dos de julio de dos mil diecinueve.

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



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 07 de abril de 2019, 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>.