

Santiago a quince de octubre de dos mil diecinueve

PRIMERO: Que ha comparecido **Sindicato De Empresa Comercializadora Hites S.A.**, organización sindical, Registro sindical Único N° 13.01.2593, representado legalmente por su directorio integrado por Teresa Riquelme Bravo, Jessica Muñoz Valeria, Valeska Reinoso Durán, Rolando Guerra Cifuentes, Armando Bravo Bascuñán, Freddy Vega Gómez y Mauricio Villagrán García, todos domiciliados en pasaje Phillips 451, oficina 902 piso 9, comuna de Santiago Centro, e interponen denuncia en Procedimiento de Tutela Laboral por prácticas antisindicales e incumplimiento de convenio colectivo, en contra de nuestra empleadora **COMERCIALIZADORA HITES S.A.**, representada legalmente por Gonzalo Irrázaval del Campo, ambos domiciliados en calle Moneda n° 970, 4° piso, comuna de Santiago.

Con fecha 2 de noviembre de 2017 nuestro Sindicato de Empresa Comercializadora S.A. firma el Convenio Colectivo con el Grupo de Empresas Hites, cuya vigencia es desde el 1 de noviembre de 2017 hasta el 31 de enero de 2020. Incluido el nuestro, en el grupo de empresas Comercializadora S.A. existieron tres convenios colectivos vigentes; los otros dos son los Convenios Colectivos del Sindicato De Empresa Inversiones Y Tarjetas, de fecha 1 de agosto de 2017, y del Sindicato Nacional De Empresa Hites, de fecha 1 de septiembre de 2017.

Es del caso que este último, Sindicato Nacional De Empresa Hites, se encuentra caducado en la actualidad y desde el 7 de noviembre de 2017, esto porque la constitución de este sindicato se llevó a efecto sin cumplir con el quórum mínimo que la ley prescribe para su validez.

VULNERACIÓN DE LA LIBERTAD SINDICAL A TRAVÉS DE PRÁCTICAS ANTISINDICALES:

1.Extensión de beneficios: otorgar o convenir con trabajadores no afiliados a la organización que los hubiere negociado, los mismos beneficios pactados en un instrumento colectivo, en este caso el del sindicato demandante de autos.



2. No pago de cuota sindical: no descontar y no integrar la cuota o aporte convenido en el acuerdo de extensión de beneficios contenido en la cláusula octava de nuestro convenio colectivo.

3. Discriminación arbitraria: que existiendo tres sindicatos en la empresa demandada esta última ejerce acciones de discriminación entre las mismas Organizaciones en desmedro de nuestro Sindicato.

HECHOS VULNERATORIOS:

1. Que, en la cláusula OCTAVA de nuestro Convenio Colectivo existe un pacto de extensión de beneficios, en donde se establece que: *"las partes acuerdan que la empresa podrá hacer extensivos todos los beneficios de este instrumento al personal no sindicalizado con fecha de ingreso anterior al 01 de octubre de 2017, siempre que cuente formalmente con su aceptación. En tal caso el trabajador deberá aportar al sindicato mensualmente con el 75% del valor de la cuota sindical, mediante descuento por planilla que efectuará el empleador a partir del mes en que se le hicieren extensivos los beneficios de este instrumento colectivo y durante su vigencia.*

Respecto de la extensión de beneficios de este instrumento al personal no sindicalizado que ingrese a futuro a la empresa, es decir, con posterioridad al 01 de octubre de 2017, las partes acuerdan que el empleador podrá hacer extensivos los beneficios que estime mensualmente con el 75% del valor de la cuota sindical, mediante descuento por planilla que efectuará el empleador a partir del mes en que se le hicieren extensivos los beneficios de este instrumento colectivo y durante su vigencia."

2. Que respecto de los beneficios extendidos que se indicarán en este apartado, son beneficios o incrementos remuneracionales nuevos que sólo negoció y, por lo tanto, sólo tiene nuestro Sindicato y no los otros dos existentes en la empresa demandada; estos beneficios son y se encuentran en el Convenio Colectivo en:

a). El incentivo contenido en la cláusula cuarta de nuestro Convenio, específicamente en el punto N°4,2,4,3.2, denominado en las liquidaciones de



remuneraciones como *"Incentivo SAC"*, concedido a trabajadores con el cargo de *"Administrativos SAC J18 Tiendas"*, por la suma de \$12.000.-. Es del caso que, este incentivo se les otorgó a trabajadores no sindicalizados que se desempeñan en el cargo de *"Administrativo retiro tienda J18"*, cargo incorporado a la empresa recién en el mes de abril de 2018, es decir, posterior a la firma de nuestro Instrumento.

Denunciado este hecho directamente a la empresa, ésta siguió -extendiendo el beneficio y en algunos casos sólo cambio el nombre por "incentivo Retiro en Tienda" pero este se constituye independiente de su denominación ya que en los hechos es el mismo beneficio por la misma cifra que sólo negoció nuestro Sindicato que la empresa además antes no lo tenía por lo que nace en nuestro Contrato Colectivo y no estaba incorporado en los contratos de trabajo individuales de los trabajadores que se desempeñan en el cargo "Administrativo retiro tienda 318".

b). En la cláusula cuarta, específicamente en el N° 4.2.3.2 titulada "Supervisores de Normalización", tenemos el incentivo denominado "Bono Metas Normalización" para supervisores de normalización y que, si bien no es nuestro Convenio el único que lo contiene, sí somos el único sindicato que negociamos un aumento de este en un 30% quedando en \$150.000.- tope. Sin perjuicio de ser el único sindicato que pudimos negociar dicho aumento la demandada se lo ha aplicado a trabajadores no sindicalizados, lo que es propio del beneficio sindical es el monto porcentual que se incrementa en dicho bono.

c). En la cláusula N°5.16 tenemos el beneficio de la Caja de Navidad, que en el convenio del Sindicato de Inversiones y tarjeta está expresamente excluido de extender la empresa se lo da a todos los trabajadores por igual a la nuestra la que tiene un contenido más completo y con más mercadería.

d). También se han extendido los beneficios contenidos en las cláusulas N° 5.31 denominado "Tarde o día libre de cumpleaños" y N° 5.11 "Ayuda de Escolaridad", estos beneficios se encuentran expresamente excluidos de extender en el convenio del sindicato "Sindicato de inversiones y tarjetas s.a" en su cláusula séptima.



3. Que, respecto de los beneficios antes indicados, no consta que los trabajadores a quienes se le extendió hayan, primero, aceptado dicha extensión y, segundo, comprometido a realizar el pago del 75% del valor de la cuota sindical.

Que, entonces la empresa al realizar la extensión de beneficios sin que realice el descuento a los trabajadores produce un perjuicio económico al patrimonio de nuestra organización sindical.

4. Por otro lado, conforme se indicó en los antecedentes de esta denuncia, en la empresa existieron en su oportunidad tres Sindicatos respecto de los que la empresa tiene tratos desiguales produciéndose concretamente una discriminación arbitraria de nuestra Organización sindical conforme puntualizamos a continuación:

a). Que, en su oportunidad existieron tres convenios colectivos entre la empresa demandada y los respectivos sindicatos razón por la que los trabajadores no sindicalizados podían optar por 3 tipos o formas de extensión de beneficios; Es del caso que, sólo respecto de 2 convenios colectivos la empresa hizo publicidad dándolos a conocer, con el objetivo de que sólo respecto de estos los trabajadores pudiesen elegir para extender beneficios allí contemplados y por tanto obligarse al pago de la respectiva cuota sindical.

Que, respecto de nuestro Convenio Colectivo la empresa derechamente decide no darlo a conocer, erradicando toda posibilidad de poder elegir un beneficio contemplado en nuestro instrumento. Esto implica una discriminación ejercida en contra nuestra Organización Sindical y preferencia o favoritismo claro respecto de las otras, puesto que no existe razonabilidad en la medida adoptada sino mera discrecionalidad de la decisión.

Esta actitud de la empresa trae como necesaria consecuencia la desincentivación de los trabajadores no sindicalizados a optar por los beneficios de nuestro Sindicato y eventualmente entonces también la afiliación al mismo. Lo anterior, es reconocido por el propio representante legal de la demandada.

b). En la misma línea de predilección por los otros sindicatos y de desmedro respecto del nuestro, como mencionamos al inicio de este libelo, el



SINDICATO NACIONAL DE EMPRESAS HITES caducó a poco tiempo de su constitución puesto que no cumplió con las formalidades legales.

Sin perjuicio de este relevante hecho notificado a la demandada oportunamente, la empresa continuó realizando el aporte equivalente al 40% del valor de la cuota sindical por concepto de extensión contenido en el Convenio del Sindicato caducado, pero ahora a favor de otra organización sindical, SINDICATO NACIONAL INTEREMPRESA DE EMPRESAS HITES, LA POLAR S.A. Y OTRAS, que está conformado por la misma directiva sindical.

El continuar realizando este aporte significa entonces que ilegítimamente la empresa ha descontado de la remuneración de los trabajadores afiliados la cuota sindical cuestión u obligación a la que no están afectos, perjudicando a sus propios trabajadores, pero aquel accionar de la empresa respecto de este sindicato no es extraño ya que siempre se le favoreció más que a los restantes y específicamente respecto de nuestro Sindicato para debilitarlo y disminuirlo ya que éramos el Sindicato más problemático y caro, en palabras de la propia demandada, ya que contaba con muchos más trabajadores afiliados, con muchos más y mejores beneficios sindicales.

DENUNCIA DE LOS HECHOS CONSTITUTIVOS DE PRÁCTICAS ANTISINDICALES Y DISCRIMINATORIAS EN LA INSPECCIÓN DEL TRABAJO:

Todas las prácticas antisindicales mencionadas anteriormente fueron manifestadas a la empresa directamente de manera verbal, pero ante la nula disposición a enmendar las vulneraciones interpusimos denuncia de prácticas antisindicales generándose la comisión 1350/2018/135 de fiscalización.

En la investigación se constató efectivamente la extensión del beneficio indicado en la letra a) del número 2) de este apartado; se constató también que no existía pacto de extensión ni aceptación de descuento de cuota sindical. Se verificó en el curso de la investigación que la demandada tenía un accionar discriminatorio en contra de nuestro Sindicato, indicando, que el propio empleador reconoce que ha adoptado la decisión de no extender



únicamente el convenio colectivo suscrito con nuestra Organización, luego de prestar declaración en ese sentido. Asimismo, producto de la visita inspectiva en las dependencias demandada la Fiscalizadora encargada pudo constatar que no obstante caducar el Sindicato Nacional de Empresas Hites la demandada seguía descontando de las remuneraciones la cuota Sindical de esta Organización, pero pagando directamente la cuota a otro Sindicato lo que no correspondía.

Producto de lo anterior, citó a una reunión de mediación respecto de las materias de prácticas antisindicales, la que tuvo lugar el 30 de octubre de 2018 y concluyó sin acuerdo.

INDICIOS DE VULNERACIÓN DE LA LIBERTAD SINDICAL:

1.- Que la empresa demandada extendió los beneficios de:

-Bono "*Incentivo SAC*, por la suma de \$12.000.

-Aumento de Bono "*Metas Normalización*" en un 30% quedando en \$150.000.- tope.

- Aguinaldo de Fiestas Patrias y Navidad en los montos que sólo nuestro Sindicato negoció.

2.- Que, a los trabajadores que se les extendió estos beneficios, no han firmado un acuerdo de aceptación de extensión.

3.- Que respecto del "*Incentivo SAC*," los trabajadores no cuentan con este beneficio en sus respectivos contratos individuales de trabajo con anterioridad a la firma de nuestro convenio colectivo, esto es, 2 de noviembre de 2017.

4.- Que, a los trabajadores que se les extendió este beneficio no se les ha realizado el descuento del 75% del valor de la cuota sindical conforme a la cláusula de extensión de beneficios contemplada en nuestro Convenio.

5.- Que, en la empresa existieron tres Sindicatos, pero uno de ellos caducó a poco constituirse, sin perjuicio de aquello en un contexto de favoritismo y preferencia respecto de este, la empresa siguió descontando la cuota del 40% de la extensión de beneficios de las remuneraciones de los trabajadores.



- 6.- Que, en mismo contexto de favoritismo, la empresa pagaba el 40% antes indicado a otro Sindicato cuyos dirigentes sindicales eran los mismos.
- 7.- Indicio de lo anterior es justamente la circunstancia de la identidad existente entre la directiva de un sindicato y la otra organización sindical.
- 8.-Que, respecto de los beneficios contenidos en los restantes Convenios Colectivos la demandada adoptó la actitud de darlos a conocer y publicitarios.
- 9.- Por el contrario, adoptó la decisión de exclusivamente no extender el convenio colectivo suscrito con nuestra Organización, sin proceder a explicar razonablemente dicha actitud.
- 10.- A lo anterior, podemos sumar que luego de evacuar las correspondientes conclusiones jurídicas producto de la fiscalización comisión N° 1350/2018/135 con un ánimo la inspección nos citó a mediación en tres oportunidades producto de la incomparecencia de la demandada en las dos primeras reuniones, pero la que finalizó sin acuerdo dilatando la posibilidad de obtener el estricto cumplimiento de la normativa infringida o al menos reparar los derechos vulnerados.

Luego hace presente el derecho infracción a las normas 289 letra h), artículo 322 en relación al artículo 289 letra i) y el artículo 289 letra e) todos del Código del Trabajo.

PETICIONES CONCRETAS Y PRESTACIONES DEMANDADAS.

1. Que, se declare que la denunciada ha incurrido en prácticas antisindicales en contra del nuestro sindicato, esto es, SINDICATO DE EMPRESA COMERCIALIZADORA HITES S.A.

2. Que, se declare que la denunciada no dio cumplimiento a la cláusula de extensión de beneficios pactada en nuestro contrato colectivo.

3- Que, conforme lo anterior, la denunciada ha extendido unilateralmente los beneficios contenido en nuestro Convenio Colectivo de Trabajo a trabajadores no sindicalizados, sin cumplir con los requisitos establecidos en la cláusula octava de nuestro Convenio vigente respecto de extensión de beneficios.



3. Que, se condene a la denunciada a reintegrar retroactivamente el 75% de la cuota sindical por todo el periodo en que ha extendido ilegalmente los beneficios respecto de cada uno de los trabajadores a los que unilateralmente lo ha extendido,

4. Que para un futuro la empresa, respecto de aquellos trabajadores que se les ha extendido algún beneficio y quieran seguir gozándolo y aceptándolo, firme expresamente un pacto de extensión de conformidad a lo establecido en nuestro Convenio o por el contrario que desista de extender dichos beneficios.

5. Que, la empresa adopte la medida de publicitar y dar a conocer a través de los medios de difusión interna, electrónica, física y oral, nuestro Convenio Colectivo con la finalidad de que todos los trabajadores sindicalizados o no, con contrato vigente o a futuro, puedan optar por nuestros beneficios, en el breve plazo que SS. determine.

6. Que, se declare que la empresa ha incurrido en discriminaciones arbitrarias, al tenor de lo indicado en el cuerpo de este escrito.

7. Como medida reparatoria económica a nuestro Sindicato solicitamos se condene a la denunciada al pago de \$50.000.000 por concepto de lo que ha dejado de percibir el sindicato respecto de la extensión que ha hecho la empresa a los trabajadores.

SEGUNDO: La demandada contesta y opone, la excepción de Litispendencia con respecto al denominado “Incentivo SAC” determinado, puesto que existen procedimientos sobre la misma materia respecto al mismo Incentivo, las acciones son idénticas y buscan las mismas medidas reparatorias, en actual tramitación ante el 2° Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, específicamente la causa caratulada “*Dirección Regional del Trabajo con Comercializadora S.A.*”, causa RIT S-114- 2018.

Etimológicamente, litispendencia significa juicio pendiente. A partir de ello, se entiende que la litispendencia es el conjunto de efectos que se producen por el hecho de haber un pleito, respecto del cual no se ha pronunciado



sentencia. Dicha noción dice relación con los efectos que se producen durante el tiempo que media entre el inicio de un pleito y su término.

La litispendencia, al igual que la cosa juzgada, busca “evitar duplicidad de juicios (“non bis in idem”), que se obtenga dos veces lo mismo, evitar juicios inútiles, favorecer la unidad y continencia del proceso, la economía procesal, y, sobre todo, impedir que se generen sentencias contradictorias. En el presente caso, resulta que el demandante podría obtener dos veces lo mismo o podrían generarse sentencias contradictorias, pero por sobre todo, resulta contrario a la buena fe procesal ventilar lo mismo ante dos jueces distintos.

Tan evidente es la existencia de la litispendencia en el juicio de autos, es que se manifiesta en este caso la Triple Identidad Legal, característica de esta figura, esto implica que tanto en la demanda RIT S-114-2018 del 2º Juzgado de Letras del Trabajo como en estos autos tanto las partes, como la cosa pedida y la causa de pedir son idénticas con respecto al “incentivo sac”.

Sin perjuicio que en la causa RIT S-114-2018, la persona física que presenta la denuncia es la Dirección del Trabajo, existe una identidad legal de las partes.

En ciertos casos puede diferir la identidad legal con la identidad física y es completamente factible, puesto que, por mandato legal, específicamente en el Artículo 486 del Código del Trabajo; identifica a la Dirección del Trabajo como también en el caso concreto al Sindicato como legitimados activos.

Es de conocimiento que una de las instituciones que generan la identidad legal de las partes la de “La eficacia del fallo respecto de terceros”, frente a esto el Código del procedimiento Civil señal en el artículo



150: “la sentencia que acepte el desistimiento, haya o no habido oposición, extinguirá las acciones a que é se refiera, con relación a las partes litigantes y a todas las personas a quienes habría afectado la sentencia del juicio a que se pone fin”. Por lo anterior, es de manifiesto que el legislador señalado que una sentencia podría llegar a desplegar sus efectos más allá de las partes litigantes. En este caso concreto es más que evidente puesto que incluso la COSA PEDIDA se la denuncia de la Dirección Regional; es la restitución del 75% de la cuota Sindical a los trabajadores que se le extendieron. Lo anterior bajo el mismo fundamento de derecho o CAUSA DE PEDIR. Sin lugar a dudas, el demandante es parte en ambas causas, su legitimidad es evidente y, está conectado al resultado de la causa S-114-2018.

Por lo tanto, indudablemente el elemento subjetivo de parte legal se cumple, puesto que ambas partes son legitimadas activas a la acción en cuestión respecto al “BONO SAC”, ambas partes persiguen lo mismo y, su SS., no lo podría entender de otra forma.

Adicionalmente y sin perjuicio de lo establecido anteriormente en relación a que efectivamente se configurar la identidad de partes, es importante destacar que la litispendencia, ajena a la triple identidad, es indicativa de un fin mucho más amplio que la simple protección del “non bis in ídem” del demandado, y se apoya en la denuncia frente a un abuso procesal del actor, quien intenta más acciones con el mismo objeto que una ya existente. Es el arma procesal que protege al demandado de una sucesión de acciones iguales o similares. Si bien el actor goza del derecho constitucionalmente garantizado a una tutela judicial efectiva de sus intereses, es claro que ese derecho reconoce como límite un ejercicio abusivo de éste, en desmedro de los derechos del demandado. Por lo



mismo, no puede concebirse la litispendencia en forma aséptica, desligada de la realidad procesal, y sobre todo, de las motivaciones de las partes en el proceso y sus deberes de buena fe. Se penaliza así al litigante que, existiendo un proceso abierto en el pasado, vuelve a iniciar otro, sin haber concluido el primero. El segundo proceso es un acto que contradice la presentación de la primera demanda ya intentada, ya que el sistema no permite la reiteración de juicios, por razones obvias de seguridad jurídica y economía procesal. Esta mala fe al litigar, mediante la presentación de una segunda demanda relativa a un asunto ya pendiente en otro proceso, resulta poco escrupuloso pretendiendo lograr su objetivo mediante la multiplicación de demandas sobre la misma cuestión. Cita jurisprudencia.

Se evidencia que lo pedido en ambas denuncias es exactamente lo mismo:

- Se solicita la declaración de práctica antisindical por la supuesta extensión de beneficio del denominado “Incentivo SAC”.
- La reintegración del pago de la cuota Sindical proporcional retroactivamente de las personas que supuestamente se le extendieron los beneficios de forma irregular.

Indudablemente como el fundamento inmediato de derecho deducido en juicio con respecto al denominado “Incentivo SAC”, tiene origen de la fiscalización realizada por la Dirección del Trabajo.

En ambas demandas tiene similitud al solicitar al Tribunal que declare que la Empresa incurrió en una práctica antisindical, al extender hipotéticamente un beneficio unilateralmente, afectando supuestamente el patrimonio del Sindicato, puesto que no se les habrían descontado las cuotas sindicales proporcionalmente a los trabajadores que accedieron al incentivo.

Finalmente, cabe mencionar y aclarar al Tribunal ciertas cuestiones para



la procedencia de la Litispendencia al respecto. En la causa S-114-2018, presentada por la Dirección Regional del trabajo, sólo se denuncia que mi representada realizó una irregular sólo con respecto al “Incentivo bono SAC” y, es por sólo este “Incentivo” a que se solicita la declaración de práctica antisindical y el pago retroactivo de la cuota sindical proporcional. Por su lado en la denuncia de autos, presentada por el Sindicato, solicitando, en donde se solicita al Tribunal la declaración de práctica antisindical y el pago retroactivo de la cuota sindical proporcional a propósito del “Incentivo SAC”, interpone la denuncia además a propósito de otros 3 bonos, beneficios o incentivos, los cuales no se están incluyendo en la presente expedición de litispendencia.

Opone caducidad relativa a la causal del artículo 289 letra e) del CT

En efecto, consta de la denuncia que el convenio colectivo celebrado entre el sindicato de empresa Comercializadora y Comercializadora fue firmado el día 2 de noviembre de 2017. Por su parte, la denuncia por prácticas antisindicales se efectuó en el mes de julio de 2018. Sin embargo, dicha denuncia no se refirió jamás a la causal acá señalada. Esta causal fue agregada por la Dirección del Trabajo como un hecho constatado “durante la investigación” (ver párrafo 3 y sgtes. de la página 8 de la denuncia), investigación que al menos en cuanto su informe es de fecha 30 de septiembre de 2018. Las únicas fechas indicadas en la denuncia son las expresadas en el informe de fiscalización y las citaciones a mediación de la Inspección del trabajo.

La primera citación a mediación fue notificada a la empresa el 11 de octubre de 2018. El día 17 de octubre no se realizó finalmente la audiencia única de mediación por inasistencia de mi representada, lo que conllevó a una nueva citación. Finalmente, la mediación se realizó con la comparecencia de los representantes del Sindicato y de la Empresa con fecha 30 de octubre de 2018.

A la luz de los hechos, el informe de fiscalización es de fecha 30 de



septiembre, la primera citación a mediación es de fecha 11 de octubre de 2018, la cual se realizó finalmente el día 30 de octubre de 2018, por lo que el plazo se suspendió desde el 11 y el día 30 de octubre de 2018 (ambos días inclusive).

Sin perjuicio de la suspensión debido a las citaciones a mediación y la mediación misma, el plazo desde el informe de fiscalización de fecha 30 de septiembre de 2018 a la fecha de la interposición de la denuncia de autos, esto es 15 de enero de 2019, se contabilizan 71 días hábiles.

Por lo tanto, a la luz del plazo establecido en el 486 inciso final del Código del Trabajo, la denuncia se interpuso, varios días después del término de 60 días contados desde la fecha del informe de fiscalización que da origen y es el fundamento de la denuncia de autos.

Por lo que la acción de práctica antisindical de la denuncia de autos por los hechos ya denunciados ante la Dirección del Trabajo, cuyo resultado de fecha 30 de septiembre estuvo en conocimiento del Sindicato, del cual incluso se citó a mediación a ambas partes a mediación, se encuentra completamente caduca. No se podría definir de otra forma, puesto que el único sustento que de la denuncia de autos proviene de la fiscalización 1350/2018/135 de fecha 30 septiembre de 2018, tal y como se puede apreciar en los documentos adjuntos para sostener la denuncia.

Por lo anterior, es que solicitamos que se acoja la excepción de caducidad deducida por los hechos anteriores al plazo de sesenta días señalado anteriormente, es decir, la denuncia en su totalidad, con costas.

En subsidio opone excepción de caducidad por la causal del artículo 289 letra e) del Código del Trabajo.

En efecto, consta de la denuncia que el convenio colectivo celebrado entre el sindicato de empresa Comercializadora y Comercializadora fue firmado el día 2 de noviembre de 2017.



Por su parte, la denuncia por prácticas antisindicales se efectuó en el mes de julio de 2018. Sin embargo, dicha denuncia no se refirió jamás a la causal acá señalada. Esta causal fue agregada por el Sindicato demandante como un hecho “reconocido por el propio representante legal de la demandada” (página 6 de la denuncia) en la investigación que al menos en cuanto su informe es de fecha 30 de septiembre de 2018. Por lo tanto, a la luz del plazo establecido en el 486 inciso final del Código del Trabajo, la denuncia se interpuso después, y en realidad varios meses después del término de 60 días contados desde la fecha en que comercializadora hubiera podido incurrir en el acto de no dar a conocer el convenio colectivo del sindicato denunciante.

Cualquier otra interpretación llevaría al absurdo que la acción por esta causal no caducaría jamás, lo que es improcedente siquiera concebir. Luego, la acción por práctica antisindical respecto de los hechos que la denunciante incluye dentro de la causal establecida en la letra E) del artículo 289 del Código del trabajo ha caducado con costas.

Contestando:

- 1.- Es efectivo que se ingresó denuncia del Sindicato de Empresa Comercializadora S.A. en contra de Comercializadora.
- 2.- Es efectivo que el Sindicato referido y Comercializadora firmaron un convenio colectivo con fecha 2 de noviembre de 2017
- 3.- Es efectivo que entre los beneficios se pactó el denominado Incentivo Servicio al Cliente Atención Presencial, en la cláusula 4.2.4.3.2.1 para los trabajadores que se desarrollan en las funciones de Servicio Al Cliente en las tiendas de la empresa por los montos y metas que se indican en la demanda. Aclaremos que no es efectivo que ellos tengan la numeración J18.
- 4.- Es efectivo que entre los beneficios se pactó el denominado incentivo denominado “Bono Metas Normalización” para Supervisores de Normalización en la



cláusula 4.2.3.2.

5.- Es efectivo que en el mes de junio de 2018, y sólo en el mes de junio, se pagó a algunos trabajadores que desempeñan la función de Administrativos de Retiro en Tienda el bono denominado Bono Incentivo SAC por un monto de \$12.000.

6.- Es efectivo que en el convenio colectivo celebrado entre el Sindicato referido y la empresa se acordó un pacto de extensión de beneficios, en su cláusula OCTAVA, que señala: *“Las partes acuerdan que la empresa podrá hacer extensivos todos los beneficios de este instrumento al personal no sindicalizado con fechas de ingreso anterior al 01 de noviembre de 2017, siempre que cuente formalmente con su aceptación. En tal caso, el trabajador deberá aportar al sindicato mensualmente con el 75% del valor de la cuota sindical, mediante descuento por planilla que efectuará el empleador a partir del mes en que se hicieren extensivos los beneficios de este instrumento colectivo y durante su vigencia.*

Respecto de la extensión de beneficios de este instrumento al personal no sindicalizado que ingrese a futuro a la empresa es decir con posterioridad al de 01 noviembre de 2017, las partes acuerdan que el empleador podrá hacer extensivos los beneficios que estime pertinentes. Si la extensión es aceptada por el trabajador, este deberá aportar al sindicato mensualmente con el 75% del valor de la cuota sindical, mediante descuento por planilla que efectuara el empleador a partir del mes en que se hicieran extensivos los beneficios de este instrumento colectivo y durante su vigencia”.

7.- Es efectivo que existen 3 convenios colectivos entre Comercializadora y los 3 sindicatos que existen en ella: a) el celebrado con el Sindicato de Empresa Inversiones y Tarjetas de fecha 8 de agosto de 2017, b) el celebrado con el Sindicato Nacional de Empresas Hites de fecha 7 de septiembre de



2017 y c) el celebrado con el Sindicato de Empresa Comercializadora de fecha 2 de noviembre de 2017.

NO SON EFECTIVOS

- 1.-No es efectivo que Comercializadora haya incurrido en prácticas antisindicales que indica la denuncia.
- 2.-No es efectivo que Comercializadora haya procedido a extender el beneficio Bono Incentivo SAC a trabajadores que ejercen el cargo de Administrativos Retiro Tienda J18 y que no están afiliados al Sindicato, en el mes de junio de 2018.
- 3.- No es efectivo que se les haya otorgado a otros trabajadores no sindicalizados el aumento del 30% del “Bono Metas Normalización”, a estos trabajadores si bien se les paga un bono de normalización, es un bono histórico que siempre se le ha pagado por el cargo que detentan, por lo que la fórmula de cálculo es distinta al bono estipulado únicamente en el Convenio Colectivo de Empresa Comercializadora S.A. Es dable señalar que la Dirección del Trabajo no se pronunció acerca de este bono en su conclusión por lo que se considera desestimada para todos sus efectos.
- 4.-No es efectivo que otros Convenios hayan pactado el “Bono Metas Normalización” para supervisores de Normalización.
- 5.- No es efectivo que Comercializadora haya reconocido que dio a conocer los dos primeros convenios colectivos a los trabajadores de la empresa.
- 6.- No es efectivo que se le haya extendido el beneficio de la cláusulas N° 5.16, N° 5.31 y N° 5.11 del Convenio Colectivo, el correspondientes a “Caja de navidad”, “Tarde o día Libre de cumpleaños”, “Ayuda Escolaridad” y adicionalmente los beneficios de “Aguinaldo Fiestas Patrias” y “Aguinaldo Navidad”. Estos beneficios son históricos de la Empresa, como lo detallaremos en el texto de esta presentación y probaremos en la etapa procesal



correspondiente. Es dable señalar que la Dirección del Trabajo no se pronunció acerca de este bono en las conclusiones, del Informe de Fiscalización N°1350/2018/135, por lo que se considera desestimada para todos sus efectos.

7.- No es efectivo que la personalidad jurídica del Sindicato Nacional de Empresas Hites haya caducado y menos aún a perpetuidad ni tampoco que Comercializadora haya descontado la cuota sindical una vez que esa personalidad habría caducado. Nunca se descontó cuota alguna a los trabajadores extendidos y a los miembros del convenio se les devolvió la cuota pertinente. En todo caso ese hecho no tiene ninguna relevancia, la denunciante no explica cuál sería la importancia de aquello en relación con la causal invocada y de todos modos el Sindicato Empresa Comercializadora tampoco tendría legitimidad para reclamar respecto a estos supuestos.

8.-No es efectivo que Comercializadora haya efectuado una discriminación arbitraria en contra del Sindicato de Empresa Comercializadora ni que se haya verificado un accionar discriminatorio en contra del Sindicato denunciante.

9.- No es efectivo que el Sindicato señalado en la denuncia haya disminuido su patrimonio. Esa afirmación es derechamente falsa.

10.- No es efectivo que el Sindicato referido haya disminuido su capacidad negociadora, hecho que la denuncia ni siquiera explica.

11.- No es efectivo que Comercializadora haya discriminado al Sindicato referido, otorgándole a los otros, en forma injusta o arbitrariamente, facilidades o concesiones extracontractuales.

En cuanto al fondo, en lo que respecta a la letra h) del art. 289 del Código del Trabajo, esto es, la supuesta extensión de beneficios, la libertad sindical se manifiesta en esa causal en relación con la posibilidad de acrecentar el patrimonio del Sindicato. Sin embargo, como todo derecho o libertad, estos no



son absolutos. Esto debe entenderse en el sentido de que no es posible, como veremos en este caso, pretender que la libertad sindical en su faz patrimonial esté o haya estado en juego producto de un error de hecho puntual de un solo mes respecto de un sindicato que involucró en su última negociación a 1.821 trabajadores que aportan con su cuota de \$5.000 por mes a generar un ingreso mensual total de \$9.105.000. Y resulta que todo el “gran” problema que afectaría, según el Sindicato denunciante, al futuro de su patrimonio, significa la falta de aporte de, consideremos 15 personas, de cincuenta mil pesos mensuales.

La segunda causal esgrimida, esto es, letra e), en cuanto según la denuncia se trata de discriminar entre los diversos sindicatos existentes otorgando a unos y no a otros, injusta y arbitrariamente, facilidades o concesiones extracontractuales, se refiere a una supuesta afectación de la libertad sindical en el sentido que el empleador se está inmiscuyendo, dice la norma arbitrariamente, en el funcionamiento de la actividad sindical relativa a la posibilidad de extender los beneficios de un convenio. Sin embargo, resulta que esa petición de principios parte por desconocer los acuerdos a que llegó el sindicato con la empresa en cuanto a la extensión de los beneficios en su cláusula octava, que es la misma en todos los convenios colectivos de los 3 sindicatos existentes. Es decir, que la denuncia desconoce en su totalidad la fuerza obligatoria de los convenios colectivos, que valga recordar son un contrato y solemne, y que, por tanto, son una ley para las partes y también para el órgano administrativo que no lo puede desconocer. La Dirección del Trabajo soslaya a rajatabla el tenor de lo pactado, como lo veremos.

La tercera causal esgrimida, la de la letra i), va enlazada con el argumento de representada en efecto que, nunca existió una extensión unilateral de los



beneficios, por tanto, en ningún caso se debió descontar el proporcional a los trabajadores que “supuestamente” se les extendieron los beneficios. En efecto, mi representada si pactó extensiones de beneficios y se les descontó la cuota proporcional para pagárseles al Sindicato con el cual se extendió los beneficios. Inmiscuir un error que fue rectificado por la Empresa con respecto al “Bono Sac”, no hace caer a la empresa en la causal señalada. Ni mucho menos con respecto al bono “metas de normalización”, puesto que el tope del 30% no se les atribuyó a otros trabajadores, es más en la propia conclusión de la investigación de la Dirección del Trabajo no hace mención alguna a dicho bono, por tanto, se considera desestimada. Incluso la propia denuncia S-114-2018 por práctica antisindical interpuesta por la Dirección Regional del Trabajo omite pedir el pronunciamiento del Tribunal, porque no la consideró una práctica antisindical.

Importante es destacar, para el análisis de esta causa, que la presunción emanada del acta que levantan los fiscalizadores de la Inspección del Trabajo lo es solo respecto de los hechos por ellos constatados, mas no respecto de la calificación jurídica que de esos hechos realizan comúnmente tales fiscalizadores, pues esa actividad no se encuentra dentro de sus atribuciones y, efectivamente, es privativa de los tribunales de justicia. Po ello, la afirmación de la denuncia en orden a que existan indicios y cualquier otra opinión jurídica vertida en la fiscalización no está ni puede estar revestida de presunción alguna de veracidad.

La denuncia señala que se extendió el beneficio del bono “metas de normalización” asignada a los Supervisores de Normalización, dicho bono está especificado en la cláusula cuarta N° 4.2.3.2 del convenio colectivo.

Dicho bono ha sido asignado históricamente a los Supervisores de Normalización en sus contratos de trabajo, por lo que el origen del pago de



dicha asignación es anterior al convenio colectivo firmado con fecha 02 de noviembre de 2017. En dicha negociación si bien es cierto que se pactó el pago de dicho bono para los “Supervisores de Normalización”, con un aumento del 30% del tope de dicho bono, este es un bono distinto al bono histórico de “metas de normalización” convenido con los contratos individuales de los supervisores de normalización. Por lo que el origen de dicho bono histórico son los contratos individuales de trabajo. La denuncia por dicho bono también fue considerada en la investigación 1350/2018/135, puesto que fue parte de la denuncia del Sindica, siendo desestimada por la Dirección del Trabajo al no considerarla en sus conclusiones.

Con respecto a los beneficios BENEFICIO CAJA DE NAVIDAD, TARDE O DÍA LIBRE DE CUMPLEAÑOS Y AYUDA DE ESCOLARIDAD, si bien es cierto que son asignaciones que fueron excluidas para ser pactadas como una extensión de beneficios en los convenios colectivos firmados por la Empresa con el Sindicato de Empresa Inversiones y Tarjetas S.A., es dable señalar que en el Convenio suscrito con fecha 07 de septiembre de 2017 entre mi representada el Sindicato Nacional de Empresa Hites, estaban estipulados la posibilidad de extender los beneficios ya indicados sin exclusión alguna. Por lo que primeramente dicha exclusión del de extender los beneficios indicados en el Convenio Colectivo con el Sindicato de Empresa Inversiones y Tarjetas S.A., no significa necesariamente que en el caso “hipotético” que efectivamente se hubiesen extendido irregularmente, sea en desmedro del Sindicato de Empresa Comercializadora S.A., puesto que el Sindicato Nacional de Empresa Hites también lo tiene comprendido dentro del pacto de la extensión de dichos beneficios, ahora bien la defensa señalada anteriormente no es la concluyente, siempre se han otorgados a todos los trabajadores de Empresas Hites, como también los mencionados en la demanda Aguinaldo de Fiestas Patrias y



Aguinaldo de Navidad. Estos beneficios son históricos y siempre se han otorgados a los trabajadores de Comercializadora, por lo que independientemente que coincidan con los beneficios suscritos en los convenios colectivos, son beneficios que la Empresa pactó históricamente con sus trabajadores, por lo que a la luz de la nueva doctrina de la Dirección del Trabajo, Empresa Hites y los trabajadores estarían exonerados de pactar por estos beneficios una extensión de beneficios que acarree el pago de una cuota sindical proporcional. Transcribe lo pertinente de Ordinario 2238/029 de fecha 11 de mayo de 2018, la que concluye que es legítimo y posible para la Empresa mantener vigente el régimen individual en el que se regulan determinados beneficios (“Históricos”) sin que sea necesario contar con un acuerdo de extensión y su aceptación, y, es más, siendo irrelevante que tales beneficios hubieren sido replicados en contratos o convenios colectivos. Cita ordinario 3826/031 de fecha 20 de julio de 2018.

Sin perjuicio de la excepción de litispendencia interpuesta en lo principal; pues bien, la denuncia considera que estaríamos ante una práctica antisindical, por el hecho de que en la liquidación de junio del año 2018, y sólo en esa oportunidad, Comercializadora procedió a otorgar en denominado “Bono Incentivo SAC” a trabajadores que tienen el cargo de Administrativo de Retiro en Tienda J18 por un monto de \$12.000, quienes no estaban en la nómina de trabajadores que participaron en el convenio colectivo suscrito entre la empresa y el Sindicato Comercializadora. Agrega que dicho bono está contenido en la cláusula 4.2.4.3.2.1 del convenio y que beneficia a los trabajadores que se desarrollan en las funciones de Servicio al Cliente en las tiendas de la empresa por los montos y metas que se indican en la demanda.

Sostiene que no existe ninguna práctica antisindical en relación a dicho hecho, por cuanto, tal como se explicó a la Dirección del Trabajo, todos los



antecedentes demuestran que esta situación se debió a un lamentable error de contabilización de un bono variable que se otorgó a un grupo reducido de trabajadores, cuyos puestos y funciones, Administrativos de Retiro en Tienda, sólo se creó a partir de abril del año 2018, es decir no existían antes y que, por un error en el pago de las remuneraciones, se incluyó en el ítem, Bono Incentivo SAC, ya que la sigla o ítem del nuevo bono no se encontraba aun creado. Dicho error sólo se cometió en la remuneración de junio del año 2018 y se corrigió en lo sucesivo, tal como da cuenta la propia fiscalización.

Se trata entonces, no de un acto voluntario sino que de un error humano, no corresponde a una decisión del empleador con el propósito de afectar la libertad sindical, no se trata de un acto permanente sino que puntual, no obedece a ninguna decisión de la administración de Comercializadora y no puede de modo alguno comprometer el patrimonio sindical, pues éste, tomando en cuenta la cantidad de trabajadores afectos al convenio, 1.821, que aportan con su cuota de \$5.000 por mes, generan un ingreso mensual total de \$9.105.000, por lo que una falta de ingresos de \$50.000 mensuales dista de producir dicho efecto lesivo.

En cuanto al incremento del 30% del denominado “bono meta normalización” de los supervisores de normalización que suscribieron el Convenio colectivo del demandante, como hemos determinado durante la presentación, no es efectivo que dicho aumento del tope se les haya realizado a trabajadores del cargo supervisor no sindicalizados. Como señalamos en el punto anterior, este beneficio es histórico y siempre se le ha otorgado al cargo supervisor de normalización en la Empresa, es más se calcula de manera distinta al bono pactado en el Convenio Colectivo de Empresa Comercializadora S.A., (es el único convenio que se pactó dicho bono en el convenio).



Sin perjuicio, en caso que se determine que el bono histórico es el mismo que se menciona en el Convenio colectivo del Sindicato demandante con el aumento del 30% de tope y que, además se le estaría pagando a los supervisores de normalización no sindicalizados. Lo anterior, no tendría asidero como una práctica antisindical, puesto que serían montos insignificantes, no sería un actuar de mala fe de mi representada con el propósito de afectar la libertad sindical, no se trata por lo demás un acto permanente sino que sería único y puntual, no obedecería de ningún modo a una decisión de mi representada y no comprometería en ningún caso el patrimonio del Sindicato, tomando en cuenta la cantidad supervisores de normalización que no estarían afectos al convenio colectivo, respecto de los cuales se pretende la supuesta extensión de beneficios.

En este sentido, y considerando tales antecedentes, no es posible considerar que en este caso exista la práctica antisindical señalada, pues de ellos se desprende que no se ha producido el propósito de afectar la libertad antisindical, ya porque no existe prueba de la voluntad lesiva por parte de la empresa como porque no es posible pretender que el más mínimo error puntual pudiera generar la grave sanción que se pide.

En efecto, es relevante, para el análisis de la supuesta existencia de una práctica antisindical, determinar si de los antecedentes del proceso se puede deducir una voluntad o propósito de afectar la libertad sindical. Luego, considerando lo señalado, es indispensable que el juez pondere si la conducta de Comercializadora constituye una práctica antisindical. Si así no fuera, entonces toda y cualquier actividad del empleador que, de acuerdo al sindicato y al a la Dirección del Trabajo, mínimamente afectara sus intereses sería considerada una práctica antisindical, convirtiéndose, entonces, en una especie de responsabilidad objetiva, lo cual, por cierto, el legislador no ha contemplado.



Cita jurisprudencia. La normativa aplicable al caso también demuestra la exigencia de que la conducta del empleador consista en un propósito lesivo de la libertad sindical, e incluso doloso.

La jurisprudencia y la doctrina sobre la base de las normas señaladas han indicado que, para que se verifique una práctica antisindical, se requiere una conducta destinada a atentar en contra de la libertad sindical y que dentro de aquellas se encuentran las tipificadas en las letras que contempla el 289 inc. 1 citado. Es decir, lo que se sanciona son agresiones intencionales del empleador y encaminadas a dañar la libertad sindical, ya en su aspecto individual ya en su aspecto colectivo.

Dicho de otro modo, se castiga actuaciones dolosas. Ello es así, porque el inciso 1 del artículo 289 del CT al hablar de “*acciones que atenten*”, ocupa términos (acción y atentado) que dan cuenta de voluntariedad y del disvalor del actuar del empleador. La aplicación de una sanción, de una condena, guarda directa relación con el fundamento constitucional del *principio de presunción de inocencia*, toda vez que, según se ha resuelto por el Tribunal Constitucional del artículo 19 N° 3 incisos 6° y 7° de la Constitución, que prohíbe a la ley presumir de derecho la responsabilidad del infractor, se deduce el principio de presunción de inocencia, en armonía con el derecho a la libertad individual y la seguridad de que los preceptos legales que regulen o limiten las garantías constitucionales no puedan afectar la esencia de las mismas. Reafirma lo expuesto el propio artículo 292 del Código del Trabajo, al establecer un rango para la aplicación de una multa, conforme la gravedad de la infracción. No lo establece por la magnitud del daño, sino por la gravedad de la infracción y ello, necesariamente, importa una valoración de la conducta y ello, a su vez, se liga inequívocamente con la intencionalidad, la voluntad del acto.

No es lo mismo cometer daño con dolo, con culpa o por accidente o error.



En los tres casos hay resultado, pero la responsabilidad en cada uno, será distinta, llegando a eximente, en el caso del accidente o error. Siguiendo esta misma lógica, no se puede calificar la interpretación de un contrato o convención como un hecho destinado a causar daño.

En el caso de autos, parece un despropósito considerar que Comercializadora ha incurrido en la práctica antisindical en comento, por el sólo hecho de haber cometido un evidente error en la contabilización del ítem variable que se aplicaba a trabajadores nuevos, con un cargo nuevo y que no corresponde a ninguno de los trabajadores involucrados en el convenio colectivo. Y tampoco, qué duda cabe, se puede haber comprometido el patrimonio sindical.

Llama poderosamente la atención la denuncia de la Dirección del Trabajo en este sentido, cuando ella misma, en el Dictamen n°744 de 31 de enero de 1994, el que es obligatorio y vinculante para todos sus funcionarios, ya señalaba que: “No constituye antecedente suficiente para denunciar como práctica antisindical un acto aislado, transitorio y limitado en sus efectos, que no ha comprometido la actividad e integridad del sindicato denunciante”.

La segunda causal contenida en la denuncia de autos se refiere a la contemplada en la letra E) del artículo 289 del Código del Trabajo.

Ahora bien, la circunstancia fáctica de la referida practica antisindical, la funda en que Comercializadora habría incurrido en una discriminación arbitraria en contra del Sindicato de Empresa Comercializadora porque, según afirma, los dos primeros convenios colectivos, uno celebrado con el Sindicato de Empresa Inversiones y Tarjetas de fecha 8 de agosto de 2017 y el celebrado con el Sindicato Nacional de Empresas Hites de fecha 7 de septiembre de 2017, habrían sido dados a conocer por la empresa a los trabajadores no involucrados en esos convenios, para que analizaran si aceptaban o no dicha



extensión y, en cambio, respecto del convenio colectivo celebrado con el Sindicato de la Empresa Comercializadora, la empresa no habría “dado a conocer” (sic) dicho convenio a los trabajadores no afectos al convenio, a fin de que ellos analizaran si aceptaban o no la extensión.

Lo primero que se debe destacar es la falta de precisión de la denuncia en orden a establecer con claridad cuál es la conducta, dentro de la causal concreta invocada, en que habría incurrido Comercializadora. En efecto, la norma distingue dos casos: a) otorgar facilidades o b) otorgar concesiones extracontractuales.

Sin embargo, la denuncia no precisa ni menos desarrolla cuál sería la situación concreta en autos. O se otorgaron facilidades, entonces en qué consistirían, ¿en “dar a conocer” los convenios? Fuera de que ello es falso, porque sería una facilidad, si es una máxima básica de experiencia que los Sindicatos están facultados para dar a conocer a quienes les plazca su convenio, no existiendo norma legal alguna que establezca el secreto de un convenio colectivo, por lo que no podría existir “facilidad” en una conducta que el mismo Sindicato puede hacer y si no lo hizo por desidia o por falta de interés no es problema de la empresa.

Respecto de la segunda hipótesis, que tampoco explica, no es posible jurídicamente en el caso fáctico pensar en concesiones extracontractuales. La denuncia en este punto es totalmente improcedente, ya que soslaya en forma total el tenor claro de los acuerdos sobre extensión de beneficios que se pactaron en TODOS los convenios colectivos celebrados con TODOS los sindicatos, incluido el referido en la denuncia.

En efecto, en los TRES convenios colectivos el acuerdo de extensión es básicamente el mismo, en todos los cuales se entrega al empleador la facultad



de hacer extensivos los beneficios del convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados. Sin perjuicio del Convenio Colectivo de Inversiones y Tarjetas S.A., que excluye el beneficio de “Caja de Navidad”, “Tarde o día libre de cumpleaños”, “ayuda de escolaridad”, “Aguinaldo de Fiestas Patrias” y “Aguinaldo de Navidad”, como hemos señalados son beneficios históricos. En los otros dos convenios también se indica que “**la empresa podrá**”...y agrega los beneficios que “estime pertinentes”. Es decir, que los convenios colectivos, que son ley para las partes y contratos solemnes que no pueden ser modificados ni desconocidos, ni por el Sindicato ni por la Dirección del Trabajo, establecen con claridad que el acuerdo de extensión consiste en que la empresa tiene la facultad, es decir, la prerrogativa, sin necesidad de consultar ni la opinión ni la aceptación de ninguno de los sindicatos, de extender los beneficios del convenio colectivo a los trabajadores no sindicalizados incluso los que estime pertinentes. Ello, naturalmente, como lo exige hoy la ley, también requerirá la aceptación individual de cada trabajador, quien verá si le resulta atractivo aceptar esos beneficios y si está de acuerdo, como consecuencia, en el descuento de la cuota sindical.

Por lo tanto, el acuerdo obligatorio de las partes, empresa y Sindicato es de una meridiana claridad. La empresa tiene la facultad de extender, conviniendo con el trabajador individual, los beneficios del convenio. En esa operación NO interviene ninguno de los Sindicatos ni tiene injerencia alguna, pues así se acordó. Luego, no puede hablarse de discriminación ARBITRARIA cuando el propio acuerdo contractual dispone que para la empresa es FACULTATIVO, es su PRERROGATIVA, en fin, ES SU DERECHO a extender los beneficios de cualquiera de los sindicatos que mantienen convenios vigentes. Debe recordarse que Facultad es el “Poder o derecho para hacer algo” (www.rae.es), por lo que la pretensión de la Dirección del Trabajo, en



orden a imponerle trabas o condiciones al ejercicio de la facultad es vulneratorio de la ley del contrato.

En efecto, un convenio colectivo es antes que todo un contrato, por lo que está revestido de la protección contemplada en el artículo 1545 del Código Civil, ya que todo contrato legalmente celebrado es una ley para las partes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.

Por lo tanto, la empresa no puede incurrir en discriminación arbitraria alguna, pues al decidir cuál convenio extiende a sus trabajadores forma parte de su derecho adquirido, el que no puede ser desconocido ni por el Sindicato ni por la Dirección del Trabajo, que, por lo demás, no ha cuestionado en parte alguna la legalidad de los convenios y menos del acuerdo de extensión, el que incluso hace valer en la primera causal.

Por otro lado, en lo fáctico, cabe agregar que Comercializadora invitó, al mismo tiempo y en una misma fecha, a todos los sindicatos para negociar colectivamente, siendo el sindicato a que se refiere esta denuncia el único que no aceptó esa solicitud. Evidentemente, el solo hecho de haber negociado dos meses después de firmado el último de los otros dos convenios obviamente lo colocó en una situación desmejorada frente a los otros que dispusieron de mayor tiempo para ofrecer sus convenios a los trabajadores no sindicalizados, pero ello no es de responsabilidad de la empresa.

Como se ha dicho, la teoría del caso expuesta por la Dirección del Trabajo se estrella con el tenor literal del acuerdo de extensión convenido entre la empresa y el Sindicato de Empresa Comercializadora, el que dispone claramente que la extensión, una vez que fue acordada, quedó como una facultad o prerrogativa incuestionable y que ampara todo el actuar de la empresa. Desde el punto de vista del derecho colectivo, la pretensión de la Dirección del Trabajo supone una vulneración al carácter solemne de los convenios colectivos,



tratando de desnaturalizarlo por opiniones o ideas que importan desconocer la claridad de la facultad otorgada a la empresa.

El convenio colectivo es, sin duda alguna, un contrato solemne, por lo que ninguna autoridad administrativa puede tratar de modificarlo, poner trabas o restricciones a los acuerdos pactados y menos pretender prácticas antisindicales por el ejercicio legítimo de los derechos que emanan de él. No se puede admitir, al ser contratos solemnes, acudir a ninguna modificación de lo acordado.

En consecuencia, la denuncia de autos carece de asidero legal y fáctico, toda vez que la empresa estaba y está facultada para proceder respecto de la extensión conforme a sus propias decisiones. No puede existir discriminación arbitraria en el ejercicio legítimo de un derecho.

Esto es consustancial al poder de dirección de la empresa y, en una economía social de mercado es también un principio informador del derecho del Trabajo. Equilibrio justo entre derechos de los trabajadores y poder de dirección de la empresa. Si el Sindicato decidió negociar varios meses después que los otros, era evidente que la empresa no iba a contar con los recursos para extender los beneficios a más trabajadores; ya que dichos recursos son por esencia escasos.

Por último, y no de inferior importancia, cabe referirse a ciertos defectos procesales de la demanda, que la hacen total o parcialmente improcedente.

1.- La denuncia, en cuanto a su petitorio, excede a las sanciones que la ley establece en el caso de las prácticas antisindicales. En efecto, el artículo 292 del Código del trabajo establece que la sanción de las prácticas antisindicales no es otra que la multa. Toda otra petición, salvo la de remitir copia de la sentencia a la Dirección del Trabajo, es improcedente.

En efecto, la remisión que hace el artículo al procedimiento de tutela es lo



relativo al conocimiento, tramitación y fallo de las prácticas antisindicales, pero no se puede, por analogía, aplicar disposiciones que están claramente establecidas para el caso de la tutela de derechos fundamentales misma y no para las prácticas antisindicales.

2.-En este sentido, pedir que se condene a la denunciada a reintegrar retroactivamente el 75% de la cuota sindical por los supuestos períodos en lo que se ha extendido ilegalmente los beneficios no sería procedente, menos aún si en la demanda ni siquiera ha fundamentado el monto, origen y períodos de dichas sumas. Por otro lado, el artículo 487 del Código del Trabajo impide acumular la acción de práctica antisindical con acciones de otra naturaleza, como es una de cobro de pesos. Sin perjuicio que, negamos tajantemente que exista tal comportamiento por parte de la Empresa.

3.- Que un futuro la Empresa, respecto aquellos trabajadores que se les ha extendido algún beneficio y quieran seguir gozándolo y aceptándolo, firme expresamente un pacto de extensión de conformidad a lo establecido en el Convenio Colectivo. Esta solicitud o sólo es improcedente, sino que lo solicitado es por mandato legal y por Convenio Colectivo, lo cual se ha cumplido cabalmente, sin perjuicio que la discusión se centra en hechos anteriores a la presentación de la denuncia y no se puede extender al futuro y menos una condena puede basarse en supuestos o en hipótesis.

4.- Tampoco procede la solicitud de publicar el convenio en un y dar a conocer a través de los medios de difusión interna, electrónicos, físicos y orales, del Convenio Colectivo del Sindicato de Empresa de Comercializadora S.A. por las mismas razones expuestas.

5.- La petición de la medida reparatoria económica al Sindicato por un monto de \$50.000.000.- no tiene ningún asidero jurídico, ¿es a título de daño moral? ¿a título de lucro cesante? Lo que señala en el petitorio de la demanda es “lo



que ha dejado de percibir el Sindicato respecto de la extensión que ha hecho la empresa a los trabajadores” Claramente la cifra señalada es irrisoria, sin ningún fundamento y cálculo serio, toda vez que tal como se ha explicado en el cuerpo de la demanda, la cantidad de trabajadores respecto de los que supuestamente se habrían extendido los beneficios, son un número ínfimo que en ningún caso sus aportes alcanzarían la suma pretendida por el demandante. Sin perjuicio que estimamos que no sería procedente por lo mencionado anteriormente e incluso estaría solicitando dos veces lo mismo puesto que ya está solicitando la reintegración retroactiva del 75% de la cuota sindical por todo el periodo en que se ha extendido “ilegalmente” los beneficios. Finalmente, cabe destacar que este monto deberá ser acreditado por la parte demandante en la instancia procesal correspondiente, aun cuando no ha fundado en su libelo su procedencia o su legitimidad.

En un otrosí, opone demanda reconvencional al tenor de lo dispuesto en el artículo 290 letra f) del CT pues conforme lo razonado en relación a la discriminación denunciada el ejercicio del derecho sindical del Sindicato Empresa Comercializadora Hites S.A., es utilizado en esta acción para forzar a mi representada a extender los beneficios, siendo este un abuso del ejercicio de su derecho sindical.

En virtud de lo expuesto en el número I de esta demanda reconvencional, no queda sino solicitar se condene al Sindicato Empresa Comercializadora S.A., a lo siguiente:

1. Que se condene a Sindicato Empresa Comercializadora S.A., al pago de una multa equivalente al máximo que permita la ley, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 292 del Código del Trabajo, de conformidad a lo establecido en el número 4 del artículo 495 del Código del Trabajo; la que se podrá duplicar o triplicar según lo estime su SS., atendido lo dispuesto en el artículo 506, inciso quinto, del mismo cuerpo legal.



2. Que se declare que el Sindicato Empresa Comercializadora S.A., deberá respetar la cláusula octava del Convenio Colectivo de fecha 2 de noviembre de 2017, en cuanto esta establece el derecho a la empresa a convenir la extensión de beneficios en forma facultativa.

TERCERO: En preparatoria las excepciones y demanda reconventional quedan para definitiva. Conciliación no se produce. Se fijan como hechos no controvertidos:

1) Efectividad que el sindicato y la denunciada firmaron un convenio colectivo con fecha 02 de noviembre de 2017. 2) Efectividad que entre los beneficios se pactó el denominado incentivo servicio al cliente atención preferencial, en la cláusula 4.2.4.3.2.1 para los trabajadores que se desarrollan en las funciones de servicio al cliente en las tiendas de la empresa, por los montos y metas que se indican en la demanda. 3) Efectividad que entre los beneficios se pactó el denominado incentivo bono metas normalización para supervisores de normalización en la cláusula 4.2.3.2. 4) Efectividad que en el mes de junio de 2018 se pagó a algunos trabajadores que desempeñan la función de administrativos de retiro en tienda el bono denominado bono incentivo SAC por un monto de \$12.000.- 5) Efectividad que en el convenio colectivo celebrado entre el sindicato y la empresa se acordó un pacto de extensión de beneficios en su cláusula octava. 6) Que existen tres convenios colectivos entre comercializadora y los tres sindicatos que existen en ella; uno, el celebrado con el Sindicato Empresa Inversiones y Tarjetas, de fecha 08 de agosto de 2017; dos, el celebrado con el Sindicato Nacional de Empresas Hites, de fecha 07 de septiembre de 2017; y el celebrado con el Sindicato de Empresa Comercializadora, de fecha 02 de noviembre de 2017.

A probar:

1) Presupuestos fácticos de las excepciones de Litis pendencia y caducidad. Hechos y circunstancias.



- 2) Presupuestos y circunstancias de la demanda reconvencional interpuesta. Hechos y circunstancias.
- 3) Efectividad de no haber dado cumplimiento la denunciada a la cláusula de extensión de beneficios pactada en el contrato colectivo.
- 4) Si la denunciada ha extendido unilateralmente los beneficios obtenidos en el convenio colectivo de trabajo a trabajadores no sindicalizados, sin cumplir con los requisitos establecidos en la cláusula octava del convenio vigente, en relación a la extensión de beneficios.
- 5) Efectividad de ser procedente el reintegro retroactivamente del 75% de la cuota sindical por todo el periodo que se ha extendido ilegalmente los beneficios respecto de cada uno de los trabajadores a los que se le ha extendido el mismo.
- 6) Efectividad de haber incurrido la denunciada en discriminaciones arbitrarias. Hechos y circunstancias.
- 7) Efectividad de haber sufrido el sindicato denunciante perjuicio en relación a los hechos materia de la denuncia. Para el caso afirmativo, naturaleza, monto y relación de causalidad con los hechos materia de la denuncia.
- 8) Existencia y caducidad del Sindicato Nacional Hites.
- 9) Origen o fuente de los beneficios de bono de navidad, cumpleaños, escolaridad, fiestas patrias y normalización.

CUARTO: En juicio se incorpora:

Demandante-documental

- 1) Convenio colectivo celebrado con el sindicato de empresa comercializadora de 02 de noviembre de 2017.-
- 2) Convenio colectivo celebrado con el sindicato de empresa comercializadora de 22 de agosto de 2014.
- 3) convenio colectivo celebrado con el sindicato de empresa comercializadora de 05 de agosto de 2011



- 4) Convenio colectivo celebrado con el sindicato de empresa comercializadora de 01 de febrero de 2008
- 5) Convenio colectivo celebrado por la denunciada con el Sindicato Nacional Empresas Hites de 07 de septiembre de 2017
- 6) Convenio colectivo celebrado por la denunciada con el Sindicato De Empresa Inversiones Y Tarjetas Spa de 18 de agosto de 2017
- 7) Cuatro manuales de beneficios trabajadores Hites de los años 2010- 2012-21013 y 2014.
- 8) Copias de liquidaciones de remuneraciones la trabajadora Ingrid Parra Millahueque de los meses de enero a diciembre de 2018 y enero y febrero 2019.
- 9) Liquidaciones de remuneraciones Carolina Aguilera del mes de abril de 2018, de Fernando Palavecinos de septiembre de 2018, de María Eugenia Picero de septiembre y octubre de 2017 y enero de 2018 y liquidación de Edgar Ubilla de febrero de 2019.
- 10) Carta del sindicato denunciante a Iván Contreras gerente de recursos humanos de fecha 14 de septiembre, comunicándole el ingreso de nuevos socios y solicitando el descuento de la cuota sindical.
- 11) Mail de fecha 03 de septiembre de 2018 del gerente de recursos humanos comunicando al personal el pago del aguinaldo de fiestas patrias.
- 12) Set de correos entre el gerente de recursos humanos y los coordinadores de regiones y el jefe de administración de personal, respecto de la extensión de beneficios de los convenios colectivos, correos que comienzan el 21 de agosto de 2017 y terminan el 31 de dicho mes.
- 13) Impresión de pantallazo de anexo de aceptación de extensión de beneficios.
- 14) Informe de investigación de vulneración de derechos fundamentales de la Dirección Regional Del Trabajo Región Metropolitana Poniente, 1350/2018/135 de 30 de septiembre de 2018.



- 15) Conclusiones jurídicas de investigación e indicios de prácticas antisindicales de Dirección del Trabajo, región metropolitana poniente unidad de derechos fundamentales y libertad sindical.
- 16) Citación a mediación para el 17 y 26 de octubre de 2018 de la abogada Macarena Parada Díaz de la Dirección del Trabajo.
- 17) Acta de mediación de artículo 486 de 30 de octubre de 2018.
- 18) Ingresos y egresos (contables) del sindicato demandante de enero a diciembre de 2017 y enero de 2018 a enero de 2019.
- 19) Liquidación de remuneraciones de Salvador Badilla de septiembre de 2018, donde se le da el día de cumpleaños y se paga la cuota al sindicato de inversiones.
- 20) Liquidaciones de remuneraciones Andrea Briones de agosto de 2017 a febrero de 2018, donde le pagan el bono de metas normales del contrato colectivo del sindicato denunciante, pero las cuotas sindicales se las pagaban al sindicato nacional Hites desde septiembre 2017 en adelante.
- 21) Observaciones de la Inspección del Trabajo de Santiago Poniente a la constitución del Sindicato Nacional De Empresas Hites, consta de tres documentos obtenidos por transparencia de la Dirección del Trabajo.
- 22) Correo de 27 de febrero de 2018 del sindicato demandante al jefe de relaciones laborales de la denunciada, don Iván Contreras, donde se le solicita resultado de investigación para proceder a la devolución de las cuotas sindicales del Sindicato Nacional Hites ya caducado.
- 23) Correo electrónico de 6 de marzo de 2018 entre las mismas personas del correo anterior, en que el sindicato reitera solicitud de solución respecto de cuota sindical del sindicato caducado.
- 24) Correo electrónico del sindicato denunciante a Alejandra Moyano de la denunciada de 12 de marzo de 2018 por la devolución de las cuotas del sindicato caduco.



25) Listado de pago de bono de producción de enero de 2019 de trabajadores supervisores de tienda.

26) Set de correos electrónicos de fechas 04/12/2018, 10/01/2019, febrero 2019, 11/02/2019, 07/03/2019, donde José Cuadra remite a los supervisores de normalización y a diversos supervisores, información de los resultados de cada mes, del cierre de incentivo mensual EPN y pide revisar el informe (campaña sin tope de productos repactaciones, programaciones y convenio). A cada correo se adjunta un listado con los supervisores con el pago de beneficios de convenios, tipo 1 y tipo 2 contrato (documento objetado).

27) Listado del personal de tienda depto. cobranza, con las personas sindicalizadas y las no sindicalizadas.

28) Comunicación de Iván Contreras del 11 de marzo de 2019, para empresas Hites, relacionados al bono de escolaridad 2019, con montos y requisitos para el pago.

Confesional del representante legal de la demandada cuya declaración consta en el registro de audio.

Exhibición de documentos

1) Todos los anexos de extensión de beneficios celebrados por denunciada con sus trabajadores entre noviembre de 2017 y el mes de febrero de 2019, de todos los convenios de todas las organizaciones sindicales existentes en la empresa, especialmente los correspondan a la extensión de beneficios del sindicato denunciante. NO EXHIBE apercibimiento para definitiva

2) Liquidaciones de remuneraciones de los trabajadores a quienes se les extendió algún convenio colectivo, desde la fecha de la extensión hasta febrero de 2019. NO EXHIBE apercibimiento para definitiva.

3) Documento de comunicación de pago de cuota sindical del sindicato denunciante desde el mes de julio de 2017 hasta el mes de febrero de 2019. CUMPLIDO

4) Documento de la empresa por el cual le remite cuota sindical ordinaria de las



extensiones de convenio colectivo del Sindicato Nacional Interempresa De Empresas Hites, La Polar S.A. y otras. CUMPLIDO

Oficio de la Dirección Regional del Trabajo Metropolitana Poniente.

Testimonial de René Rojas y de Edgar Ubilla quienes legalmente juramentados prestaron declaración conforme consta en el registro de audio.

Demandada-documental

1) Copia Convenio Colectivo de Trabajo, de fecha 02 de noviembre de 2017, suscrito entre el Grupo de Empresas Hites, constituido por Inversiones y Tarjetas S.A., Comercializadora S.A., Gestión de Créditos Puente S.A., Administradora Plaza S.A. y Empresas Hites S.A., por una parte, y por la otra el Sindicato de Empresa Comercializadora S.A.

2) Copia Convenio Colectivo de Trabajo, de fecha 18 de agosto de 2017, suscrito entre el Grupo de Empresas Hites, constituido por Inversiones y Tarjetas S.A., Comercializadora S.A., Gestión de Créditos Puente S.A., Administradora Plaza S.A. y Empresas Hites S.A., por una parte, y por la otra el Sindicato de Empresa Inversiones y Tarjetas S.A.

3) Copia Convenio Colectivo de Trabajo, de fecha 07 de septiembre de 2017, suscrito entre el Grupo de Empresas Hites, constituido por Inversiones y Tarjetas S.A., Comercializadora S.A., Gestión de Créditos Puente S.A., Administradora Plaza S.A. y Empresas Hites S.A., por una parte, y por la otra el Sindicato Nacional de Empresas Hites R.S.U.

4) Set de copias de Contratos de Trabajo de los administrativos de retiro en tienda, que incluye los siguientes documentos:

a) Copia de Contrato de Trabajo de doña María de la Guarda Eneros, cédula nacional de identidad N°17.815.966-6.

b) Copia de Contrato de Trabajo de don Rolando Andrés Madrid Flores, cédula nacional de identidad N°18.608.874-3.



- c) Copia de Contrato de Trabajo de doña Danae Alexandra Olmos Olmos, cédula nacional de identidad N°19.705.104-3.
- d) Copia de Contrato de Trabajo de doña Erika Isabel Palacios Figueroa, cédula nacional de identidad N°12.869.352-1.
- e) Copia de Contrato de Trabajo de don Luis Enrique Sandoval Garay, cédula nacional de identidad N°13.557.216-0.
- 5) Set de Copias de Liquidaciones de remuneraciones de 5 trabajadores con Bono SAC, 5 trabajadores con Bono RET.

Bono RET:

- a) María de la Guarda Eneros, RUT 17.815.966-6.
- b) Rolando Andrés Madrid Flores, RUT 18.608.874-3.
- c) Danae Alexandra Olmos Olmos, RUT 19.705.104-3.
- d) Erika Isabel Palacios Figueroa, RUT 12.869.352-1.
- e) Luis Enrique Sandoval Garay, RUT 13.557.216-0.
- f) Elizabeth Aguirre González, RUT 15.053.171-3.
- g) Jorge Luis Ramírez Tapia, RUT 17.265.827-K.
- h) Rossmar Carrasco Barriga, RUT 14.566.208-5.
- i) Mireya Isabel Muñoz Inzunza, RUT 10.343.519-6.
- j) Sebastián Darío Tobar Tobar, RUT 12.294.194-9.

Bono SAC:

- a) Elizabeth Aguirre González, RUT 15.053.171-3.
- b) Jorge Luis Ramírez Tapia, RUT 17.265.827-K.
- c) Rossmar Carrasco Barriga, RUT 14.566.208-5,
- d) Mireya Isabel Muñoz Inzunza, RUT 10.343.519-6.
- e) Sebastián Darío Tobar Tobar, RUT 12.294.194-9.
- 6) Set de Copias de comunicaciones de Sindicato Nacional Interempresas de Empresas Hites, la Polar y otros, de fecha 18 de noviembre de 2018, Sindicato de



Empresa Comercializadora S.A., de fecha 17 de diciembre de 2018 y de Sindicato Empresa Inversiones y Tarjetas S.A., de fecha 16 de diciembre de 2018, todas las cuales informan la nómina de nuevos socios a quienes se les deberá realizar el descuento por planilla de la cuota sindical. Se adjuntan 3 liquidaciones de remuneraciones todas de diciembre del año 2018, a modo de ejemplo, donde consta el descuento o cuota sindical realizada.

7) Copia de Acta de Mediación Art. 486 del Código del Trabajo, Comisión (Denuncia) N°1350/2018/135, de la Dirección Regional del Trabajo, Región Metropolitana Poniente, Centro de Conciliación y Mediación.

8) Copia de correo electrónico, de fecha 22 de junio de 2017, enviado por don Iván Contreras, mediante casilla de correo electrónico ivan.contreras@Hites.cl. con el Asunto: NEGOCIACIÓN COLECTIVA.

9) Copia de cadena correos electrónicos, de fecha 09 de febrero de 2018, enviado por don Marcelo Varela, mediante casilla de correo electrónico marcelo.varela@Hites.cl con el Asunto: Contrato Rol Retiro en tienda.

10) Set de copias de liquidaciones de remuneraciones de doña Gissel Danae Valenzuela Castillo, con todas las liquidaciones del periodo comprendido entre septiembre de 2015 y marzo de 2017.

11) Set de Anexos de Contrato de Trabajo todos de fecha 01 de octubre del año 2018, junto con liquidaciones de remuneraciones, entre Comercializadora S.A. y los siguientes trabajadores con la correspondiente suscripción, a saber:

a) María Belén Arias Fuentes, junto a liquidaciones de remuneraciones de junio del año 2018 a noviembre del año 2018.

b) Paola Andrea Amaya Freire, junto a liquidaciones de remuneraciones de abril del año 2018 a noviembre del año 2018.

c) Luis Enrique Sandoval Garay, junto a liquidaciones de remuneraciones de abril del año 2018 a noviembre del año 2018.



- 12) Copia de documento denominado "Distribución Dotación Grupo Empresas HITES", por Sindicalización y extensión de beneficios, emitido con fecha 03 de enero del año 2019.
- 13) Copia de documento denominado "Porcentaje (%) de Sindicalizados por Tienda y Oficinas Administrativas +CD.
- 14) Copia de denuncia interpuesta por la Dirección del Trabajo en contra de Comercializadora S.A., causa RIT S-114-2018, seguida ante el 2o Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago.
- 15) Copia de Manual de Beneficios del año 2007 para todos los trabajadores de Hites, emitido por la Gerencia de Recursos humanos de Hites
- 16) Copia de Manual de Beneficios de marzo del año 2010 para todos los trabajadores, de Hites emitido por la Gerencia de Recursos humanos de Hites.
- 17) Copia de Manual de Beneficios de marzo del año 2012 para todos los trabajadores, de Hites emitido por la Gerencia de Recursos humanos de Hites.
- 18) Manual de Beneficios de marzo del año 2014 para todos los trabajadores, de Hites emitido por la Gerencia de Recursos humanos de Hites.
- 19) RETIRA.
- 20) Copia de Ordinario 2238/029, emitido por la Dirección del Trabajo con fecha 11 de mayo de 2018, que trata sobre los beneficios históricas y su alcance aplicable en los convenios colectivos.
- 21) Copia de Ordinario 3829/031, emitido por la Dirección del Trabajo con fecha 20 de julio de 2018, que trata sobre los beneficios históricas y su alcance aplicable en los convenios colectivos.
- 22) Copia de Convenio Colectivo de Trabajo de fecha 22 de agosto del año 2014, entre Comercializadora S.A., Inversiones y Tarjetas S.A., Comisiones y Cobranzas S.A., Gestión de Créditos Puente S.A., Administradora Plaza S.A. Y Empresa Hites S.A. con Sindicato de Empresa Comercializadora S.A.



23) Set de Liquidaciones de remuneraciones de trabajadores para el cargo de Supervisor de Normalización, de la empresa Comisión y Cobranzas:

- a) Loreto Amelica Prado Ibáñez, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- b) Karina Andrea Nómez Lagos, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- c) Tomás Francisco Muñoz Carrasco, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- d) Alejandro Muller Amengual, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- e) Jocelyn Nayarett Ibacache Araya, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- f) Claudio Alexis Godos López, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- g) Nicolás Andrés Gatica Sepúlveda, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- h) José Manuel Galarce Valenzuela, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- i) Gabriela Isolina Caro Ortiz, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- j) Andrea Briones Cornero, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- k) Julio Cesar Bascuñán Valenzuela, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- l) Oliver Ornar Zúñiga López, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- m) Danilo Villarroel Orbenes, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- n) Inés Paola Videla Jara, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- o) Yasna Mabel Venegas Perez, desde septiembre de 2016 a octubre de 2017
- p) Jimena Andrés Urrutia Castro, desde octubre de 2016 a octubre de 2017
- q) Benito Antonio Tapia Alcayaga, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- r) Karin Saavedra San Martin, desde enero de 2016 a octubre de 2017
- s) Valeska Esmeralda Reinoso Duran, desde enero de 2016 a octubre de 2017

24) Set de Contratos de Trabajo y anexos de contratos de trabajadores de Comisión y Cobranza S.A., de los cargos de Supervisor de Normalización, de los siguientes trabajadores que suscribieron sus contratos y anexos en las correspondientes fechas:

- a) Yasna Mabel Venegas Pérez, de contrato de fecha 14 de septiembre del año 2016, junto a anexo de contrato suscrito por las partes con fecha 14 de septiembre



del año 2016.

b) Jimena Andrea Urrutia Castro, de contrato de trabajo fecha 17 de octubre de 2016, junto a anexo de contrato suscrito por las partes con fecha 17 de octubre del año 2016.

c) Alejandro Germán Muller Amengual, de contrato de trabajo de fecha 27 de agosto del año 2013, junto a anexo de contrato suscrito por las partes de fecha 01 de octubre del año 2014.

d) Jocelyn IMayarett Ibacache Araya, de contrato de trabajo de fecha 01 de diciembre del año 2014, junto a anexo de contrato suscrito por las partes con fecha 01 de diciembre del año 2014.

e) Andrea Briones Cornejo, de contrato de trabajo de fecha 03 de marzo de 2006, junto a anexos de contrato de trabajo suscritos por las partes de fechas 24 de mayo de 2007 y fecha 01 de octubre del año 2014,

f) Karina Andrea Nuñez Lagos, de contrato de trabajo de fecha 18 de julio de 2007, junto a anexos de contrato de trabajo suscritos por las partes de fechas 24 de mayo de 2007 y fecha 01 de octubre del año 2014.

g) Oliver Omar Zúñiga López, de contrato de fecha 06 de enero del año 2012, junto a anexos de contrato de trabajo suscritos por las partes de fechas 01 de octubre del año 2014 y 01 de septiembre del año 2013

25)Copia de Correo electrónico enviado por Macarena Parada Díaz, abogada Jefa Unidad de Derechos Fundamentales y Libertad Sindical DRT Metropolitana Poniente a iban.contreras@Hites.cl y sergio.barrantes@Hites.cl con asunto "RV Citación a mediación comisión 130.2018.135", de fecha 18 de octubre del año 2018, junto a correo de arrastre enviado por Macarena Parada Díaz a iban.contreras@Hites.cl y sergio.barrantes@Hites.cl con asunto "Citación a mediación comisión 130.2018.135 de fecha 11 de octubre de 2018.

26) Copia de dos actas de mediación Comisión denuncia entre las partes N°



1350/2018 de fecha 17 de octubre de 2018 y 30 de octubre de 2018.

Se tenga a la vista causa RIT S-114-2018 de este tribunal.

QUINTO: En cuanto a la excepción de Litis pendencia. Primer hecho a probar.

Se ha tenido a la vista causa S-114-2018 de este Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago en la que se observa que la parte denunciante es la Dirección del Trabajo, en contra de la misma demandada, y la materia es por Práctica Antisindical. La denuncia se ingresa por el Sindicato de Empresa Comercializadora S.A consistente en la extensión de beneficios establecidos en el convenio colectivo a trabajadores no sindicalizados, sin que se realice el aporte sindical, se agrega que en el convenio existe un pacto de extensión de beneficios que no se ha respetado y se han externalizado el beneficio INCENTIVO SAC J18 a trabajadores que no han firmado el pacto (conforme a las cláusulas del contrato colectivo) y que no se ha enterado la cuota sindical que corresponde.

La causa que nos convoca también incoada en contra de la demandada solicita la declaración de práctica antisindical, respecto de extensión de beneficios entre otras respecto del INCENTIVO SAC extendido a trabajadores no sindicalizados respecto a quienes no se les ha descontado la cuota sindical que beneficia al sindicato denunciante. La denunciada opone la excepción solo respecto del INCENTIVO SAC.

Al tenor de los antecedentes se observa que la causa de pedir y objeto pedido en lo que se refiere al INCENTIVO SAC son los mismos, en lo que se refiere a la identidad de personas formalmente corresponden a legitimados activos distintos, no obstante la Dirección del Trabajo actúa por la denuncia efectuada por el Sindicato, mismo Sindicato que concurre en la presente a ejercer la misma acción que se ventiló en la causa referida y que terminó por conciliación el 3 de mayo de 2019, al tenor del acta que se ha tenido a la vista, en el que se acuerda un pago a



favor del Sindicato por el valor del 75% del valor de la cuota sindical respecto de 21 trabajadores extendidos sin las formalidades correspondientes.

En consecuencia y compartiendo lo argumentado por la demandada, independientemente que en una y en otra los denunciantes sean distintos, la parte jurídica y quien va a obtener un resultado del juicio, es la misma parte, el Sindicato, porque en ambos casos es el que tiene el interés jurídico en el conflicto suscitado. Pensar lo contrario significaría que hipotéticamente ante la misma pretensión, accionara la Dirección del Trabajo, el Sindicato y el trabajador afectado, lo que implicaría la triplicidad de juicios contra la misma parte y con la misma pretensión, cuando precisamente el objetivo de la institución es evitar multiplicidad de juicios, economía procesal y sobre todo evitar sentencias contradictorias.

Se acoge la excepción opuesta en lo que se refiere al INCENTIVO SAC que se comprende en el número 3 del petitorio de la denuncia de manera general.

En cuanto a la excepción de caducidad. Si bien al interponer la excepción la demandada utiliza el mismo título “causal de la letra E) del artículo 289 del CT, lo cierto es que en la primera parte solicita se tenga por acogida la excepción de caducidad de la denuncia en su totalidad. Para luego en subsidio solicitar la caducidad referida a la letra E) del artículo 289.

Al evacuar el traslado conferido la denunciante señala que se trata de una vulneración que es continua en el tiempo, que las extensiones se siguen realizando de manera irregular y que los actos de discriminación continúan a la fecha. Al respecto señalar que al tenor de la confesional del representante legal las extensiones de beneficios dejaron de efectuarse en noviembre o diciembre de 2018 por lo que ante este hecho y al tenor de lo denunciado por el Sindicato, el plazo para interponer la denuncia no ha caducado, por lo que se rechaza la excepción opuesta sin perjuicio de lo que se resuelva el fondo respecto a la



práctica denunciada.

Despejado lo anterior es necesario determinar analizar el hecho 9 a probar. La prueba permite concluir lo siguiente:

1.- Que el beneficio caja de navidad, tarde o día de cumpleaños y ayuda escolaridad, son beneficios históricos entregados por la empresa desde antes del convenio colectivo celebrado en el año 2017, como da cuenta la documental 15 a la 18 de la demandada. En este sentido y compartiendo con lo razonado por la Dirección del Trabajo en los Ordinarios incorporados en la documental 20 y 21 de la demandada, “Los beneficios, remuneraciones y condiciones de trabajo que el empleador ha otorgado de manera histórica y regular a sus trabajadores, ya sea por encontrarse éstos pactados en contratos o anexos de contratos de trabajo, de manera expresa o tácita, en políticas corporativas, manuales de remuneraciones y beneficios, u otorgarse para dar efectivo cumplimiento a la normativa laboral o de seguridad social, no implica por la sola circunstancia de incluirlos posteriormente en instrumentos colectivos, que estos pasen a tener la naturaleza jurídica de beneficios, remuneraciones o condiciones de trabajo”. Se desestima en consecuencia la petición sobre este punto, haciendo presente que lo razonado es concordante con la circunstancia que la propia Dirección del Trabajo al momento de interponer la denuncia en causa S-114-2018 no hubiera incorporado estos ítems. Por otro lado la demanda no ofrece mayores antecedentes a efecto de concluir algo diferente a lo denunciado en su oportunidad en la Inspección del Trabajo solo señalando en lo que se refiere a la caja de navidad que la del sindicato tiene un contenido más completo y con más mercadería, cuestión que no se encuentra acreditada.

2.- En cuanto a los supervisores de normalización en específico el 4.2.3.2. Se demanda que la empresa se lo ha aplicado a trabajadores no sindicalizados, lo que es propio del beneficio sindical es el monto porcentual que se incrementa



dicho bono (se pactó un 30%) quedando en tope de \$150.000.

La documental de la demandante da cuenta de un solo mes respecto de la trabajadora Andrea Briones (enero 2018) en que la meta se paga con tope de \$150.000 lo que es insuficiente para dar por configurada la práctica antisindical que se pretende. No se han aportado más antecedentes y tal como se señala por la Dirección del Trabajo en sus conclusiones jurídicas tanto el Sindicato como el empleador reconocen que estos beneficios forman parte de la política remuneracional de la empresa, denunciando el Sindicato el aumento de estos bonos, no obstante al igual como acontece en esta sede, la entidad administrativa no pudo constatar la infracción de la revisión de las liquidaciones de remuneraciones de los trabajadores, mal puede concluir el tribunal lo denunciado si se carece de más liquidaciones.

En este contexto se solicitó exhibir a la demandada todos los anexos de extensión de beneficios, como asimismo las liquidaciones de remuneraciones de los extendidos, lo que no fue exhibido, la demandante solicita el apercibimiento no obstante y concordante con lo señalado por la Inspección del Trabajo que revisó las liquidaciones y no constató lo denunciado y tomando en consideración que no se aproxima en la demanda un número de trabajadores, a todos los trabajadores a qué trabajadores de Normalización se aplicó este beneficio mal puede darse por tácitamente acreditado un hecho vago e impreciso como el denunciado por lo que para este punto se desestima.

De esta forma al tratarse de beneficios históricos y sin que pudiera acreditarse que el aumento del 30% al personal de normalización, se aplique a trabajadores no sindicalizados se desestima la acción por práctica antisindical respecto de estos puntos.

En cuanto a la discriminación sexto hecho a probar. Las partes acordaron como se lee de la cláusula octava del contrato colectivo de 2 de



noviembre de 2017 que “las partes acuerdan que la empresa podrá hacer extensivos todos los beneficios de este instrumento al personal no sindicalizado con fecha de ingreso anterior al 01 de octubre de 2017, siempre que cuente formalmente con su aceptación. En tal caso el trabajador deberá aportar al sindicato mensualmente con el 75% del valor de la cuota sindical, mediante descuento por planilla que efectuará el empleador a partir del mes en que se le hicieren extensivos los beneficios de este instrumento colectivo y durante su vigencia.

Respecto de la extensión de beneficios de este instrumento al personal no sindicalizado que ingrese a futuro a la empresa, es decir, con posterioridad al 01 de octubre de 2017, las partes acuerdan que el empleador podrá hacer extensivos los beneficios que estime mensualmente con el 75% del valor de la cuota sindical, mediante descuento por planilla que efectuará el empleador a partir del mes en que se le hicieren extensivos los beneficios de este instrumento colectivo y durante su vigencia.”

De su redacción se observa que se entrega una facultad al empleador en cuanto a la extensión de beneficios, al indicar “podrá hacer extensivos los beneficios que estime pertinentes”. Si al momento de negociar se entrega esta facultad al empleador, no se vislumbra en qué consiste la discriminación que se denuncia por el Sindicato.

En efecto, la circunstancia que el Gerente de Recursos Humanos en sede administrativa hubiera declarado que “.....decidió no extender los beneficios de este Convenio Colectivo, en el contexto de que era muy costoso para la empresa y entendemos que es decisión de la empresa extender o no los beneficios, ya que si bien el sindicato autoriza en la cláusula la extensión, es resorte de la empresa decidir extenderlos o no.” Lo que hace es explicitar una razón económica que no reviste caracteres de arbitrariedad, más bien forman parte de la decisión empresarial más aún si es el propio contrato colectivo que le otorga la prerrogativa de extender o no. No se pactó proporcionalidad en las



extensiones, ni tampoco se ha denunciado que la decisión económica no sea tal porque los beneficios de los otros sindicatos son más caros que el del denunciante a fin de desarticularlo, ni tampoco se ha acreditado que exista una razón espuria como tendencia política, afinidad religiosa u otro tipo de consideración que diga relación con los líderes o sus asociados. Es más al tenor de la cláusula se deja un espacio de discrecionalidad que la empresa justifica con el costo económico que le significa extender este convenio en pos de los otros convenios, lo que en términos empresariales es legítimo, porque ante la posibilidad de pagar 20 en vez de 50, no se observa la razón para determinar que aquello es una discriminación, cuando lo que la demandada está haciendo es actuar conforme la propia libertad que la cláusula contractual le entrega y tampoco se han entregado indicios de que esa respuesta no es la real sino que existe una razón que efectivamente sea atentatoria a la libertad sindical.

Tampoco se observa una política de rechazo a la actividad sindical, pues como se observa de la documental incorporada un porcentaje importante de los trabajadores de la empresa se encuentra sindicalizado, además que con todos se pactó extensión de beneficios, resultando irrelevante en este punto que uno de los sindicatos se encuentre caducado, como declara el mismo representante legal en sede administrativa efectivamente uno de los sindicatos caducó por lo que se regularizó la situación, cuestión que en todo caso no incide en la discriminación que se denuncia.

AL tenor de lo resuelto los hechos que se denuncian no se enmarcan en la hipótesis de la norma supuestamente vulnerada porque no existe conducta sospechosa de la empresa al decidir extender beneficios de un determinado sindicato en pos de otro cuando expresamente se le reconoce esa facultad, más aun cuando la organización sindical tiene plena libertad de dar a conocer los beneficios de sus acuerdos, independiente de la extensión, a fin de incorporar



más asociados.

Se desestima la acción también en este punto.

SEXTO: En cuanto a la demanda reconvenzional, se desestima pues no ha existido abuso del derecho por parte del Sindicato lo que ha efectuado es ejercer una acción de la cual se encuentra legítimamente amparada, entregando la resolución del conflicto a un tercero a fin se pronuncie.

SEPTIMO: La prueba ha sido analizada conforme las reglas de la sana crítica y el restante material probatorio en nada altera lo resuelto precedentemente.

Y teniendo presente lo dispuesto en los artículos 289, 285 y siguientes del Código del Trabajo se resuelve:

I.- Se acoge la excepción de Litis pendencia respecto del INCENTIVO SAC.

II.- Se rechaza la excepción de caducidad.

III.- Se rechaza la acción por práctica antisindical.

IV.- Se rechaza la demanda reconvenzional.

V.- Cada parte pagará sus costas.

Regístrese y archívese en su oportunidad.

RIT S-6-2019

Dictado por Yelica Marianella Montenegro Galli Jueza Titular de este Segundo Juzgado del trabajo de Santiago.

