

# **INVESTIGACIONES**



## Huelga y reemplazo: un estudio jurisprudencial en materia de reemplazo de trabajadores en huelga

*Karla Varas Marchant\**

### RESUMEN

*El objetivo del presente trabajo es dilucidar los alcances de la prohibición de reemplazo contenida en el inciso 2° del artículo 345 del Código del Trabajo. El análisis se centrará en determinar si la prohibición se refiere únicamente al reemplazo externo o, además, abarca el reemplazo interno y el denominado reemplazo tecnológico.*

*El estudio empleará una metodología dogmática, utilizando las sentencias que resolvieron disputas respecto de prácticas antisindicales por reemplazo de trabajadores en huelga entre los años 2017 a 2022. Asimismo, se analizarán los pronunciamientos de la Dirección del Trabajo en el mismo rango de fechas.*

*Entre sus resultados destaca la interpretación amplia de la jurisprudencia administrativa, omnicomprendiva de toda conducta empresarial que conlleve una sustitución de la función de los trabajadores en huelga, cualquiera sea el medio utilizado para ello. Desde la jurisprudencia judicial, en cambio, se aprecian diversos criterios, siendo predominante aquel que entiende que la conducta prohibida dice relación con el reemplazo de la función, cuestión que se puede verificar mediante diversos mecanismos, no solo el recurso a personal externo. El artículo concluye que la prohibición de reemplazo contenida en el Código del Trabajo comprende no solo el reemplazo externo, sino que también el interno y tecnológico.*

Reemplazo en huelga; reemplazo interno; reemplazo tecnológico; práctica desleal

### *Strike and replacement: A jurisprudential study on the replacement of striking workers*

### SUMMARY

*The objective of this work is to elucidate the scope of the replacement ban included in article #345, paragraph #2, of the Labor Code.*

*The analysis will focus on determining whether the prohibition refers only to external replacement or, in addition, covers internal replacement and so-called technological replacement.*

---

\* Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Chile. Magíster en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Universidad de Talca, Chile. Doctora en Derecho, Universidad Diego Portales, Chile, y Salamanca, España. Profesora Asociada, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile. ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9943-4153>. Correo electrónico: [karla.varas@pucv.cl](mailto:karla.varas@pucv.cl).

El trabajo fue desarrollado en el marco del proyecto interno DI Emergente 37.0/2022 de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, Chile.

Artículo recibido el 30.10.2022 y aceptado para su publicación el 7.7.2023.

*The study will use a dogmatic methodology, using the sentences that resolved disputes about anti-union practices for replacement of striking workers between the 2017 and 2022 years. Likewise, the pronouncements of the Directorate of Labor will be analyzed in the same range of dates.*

*Among its results, the broad interpretation of administrative jurisprudence stands out, all-encompassive of any business conduct that entails a replacement of the role of striking workers, whatever the means used for this.*

*On the other hand, from judicial jurisprudence, various criteria are appreciated, being predominant one who understands that prohibited conduct is related to the replacement of the function, an issue that can be verified through different mechanisms, not only the use of external personnel. The article concludes that the prohibition of replacement inside in the Labor Code includes not only external replacement, but also internal and technological replacement.*

Striking replacement; internal replacement; technological replacement; unfair practice.

## I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

La Ley N° 20.940 de 2016, que moderniza el sistema de relaciones laborales, parte la regulación de la huelga declarando que es un derecho<sup>1</sup> de los trabajadores que debe ser ejercido colectivamente. En el mensaje presidencial se explicitaban elocuentes declaraciones en torno a la huelga y su carácter de derecho fundamental, reconociendo que a esa fecha la legislación contemplaba una figura que la hacía ineficaz: la facultad del empleador de reemplazar a los trabajadores en huelga<sup>2</sup>. De ahí que una de las principales modificaciones propuestas por la reforma haya sido la eliminación de la facultad empresarial de reemplazar los puestos de trabajo de los trabajadores en huelga, sea con trabajadores propios o externos<sup>3</sup>.

Lo anterior se vio plasmado en los incisos 2° y 4° del artículo 345 del Código del Trabajo (en adelante CT), donde se prohíbe expresamente el reemplazo de los trabajadores en huelga, constituyendo la infracción de esta prohibición una práctica desleal grave.

Junto con ello, se incorporó una regla que considera que no se incurre en una infracción a la prohibición de reemplazo cuando el empleador, en el ejercicio de sus facultades, modifica turnos u horarios de trabajo y efectúa adecuaciones necesarias, con el objeto de asegurar que los trabajadores no involucrados en la huelga puedan ejecutar las funciones convenidas en sus contratos de trabajo<sup>4</sup>.

A partir de lo anterior, surge la necesidad de esclarecer los alcances de la prohibición de reemplazo, en específico, si se refiere tanto al reemplazo externo como interno, así como al denominado reemplazo tecnológico. Para ello se realizará un análisis dogmático

<sup>1</sup> WALKER, 2017, pp. 269-270.

<sup>2</sup> En aquella época la doctrina laboral chilena criticó esta potestad de reemplazo, especialmente porque relegaba un derecho fundamental a la total intrascendencia. Véase, CAAMAÑO y UGARTE 2008, p. 94; GAMONAL, 2011, pp. 396-397.

<sup>3</sup> Mensaje con el que se inicia el proyecto de ley que moderniza el sistema de relaciones laborales, introduciendo modificaciones al CT, Boletín N° 9835-13.

<sup>4</sup> Artículo 403 letra d) del CT.

de este instituto, tanto en la regulación previa a la última reforma laboral como en la actualidad. Luego, sobre la base del análisis doctrinario y de los pronunciamientos de la Dirección del Trabajo (en adelante DT), iremos determinando los alcances de dicha prohibición, para, finalmente, identificar las líneas jurisprudenciales acerca de la materia, a partir del análisis de las sentencias en prácticas antisindicales por reemplazo en huelga, falladas desde el inicio de la reforma laboral hasta mediados del 2022.

## II. DERECHO DE HUELGA Y REEMPLAZO ANTES DE LA LEY N° 20.940

El modelo normativo del CT de 1931<sup>5</sup> no contenía una norma que prohibiese de manera expresa el reemplazo de trabajadores en huelga, así como tampoco una que lo autorizara. Autores de la época sostuvieron que si bien el CT de 1931 reconocía de forma amplia el derecho de huelga, había otros cuerpos legales que consagraban restricciones<sup>6</sup>, entre ellos, la ley de Defensa Permanente de la Democracia y el Reglamento de Conflictos Colectivos N° 839. Camú, por ejemplo, explicaba que, en relación con los aspectos previos de la huelga, el legislador fue extremadamente riguroso y detallista, en cambio, en lo que dice relación con el desarrollo de la huelga, tuvo una escasa consideración (ausencia de normas), lo que generó numerosos problemas prácticos que no siempre fueron abordados de forma adecuada por la jurisprudencia.

Uno de esos vacíos fue la falta de una prohibición expresa a la parte patronal de emplear o contratar a nuevos trabajadores durante la huelga. Solo en 1947, tras un dictamen del Consejo de Defensa Fiscal, se estableció que en una industria en que se ha declarado la huelga, no se puede continuar trabajando con parte de su personal que no está involucrado en la huelga, o con obreros especialmente contratados, ya que, de lo contrario, se aboliría de hecho este derecho. Luego del dictamen, la Dirección General del Trabajo hizo suyo tal razonamiento, afirmando en diversos pronunciamientos que: “La huelga es un derecho reconocido por la legislación social, por lo cual no es lícito a la empresa en que aquella se declara, realizar actividades o maniobra alguna”, salvo las que están destinadas a la conservación y reparación impostergable del local, instalaciones, maquinarias, herramientas, *stocks* de materias primas y elaboradas, etc. (Dictámenes N° 439 de 17 de enero de 1958 y 3.864 de 24 de agosto de 1960)<sup>7</sup>.

---

<sup>5</sup> Previo al CT de 1931, los conflictos laborales fueron reglamentados por el Decreto Supremo N° 4.353 sobre solución de huelgas. Posteriormente se dictó la primera ley que reguló el derecho de huelga en Chile, Ley N° 4.056 de 1924, la que configuró un modelo de corte intervencionista y restrictivo. Véase TOLEDO, 2013, pp. 16-17.

<sup>6</sup> HUMERES, 1957, p. 136; CAMÚ, 2019, p. 16.

<sup>7</sup> CAMÚ, 2019, pp. 36 y 155-156.

El origen de esta potestad empresarial está en el D.L. 2.758 de 1979 sobre negociación colectiva, el que junto con el D.L. 2.756 sobre organizaciones sindicales, conformaron el denominado Plan Laboral de la dictadura militar<sup>8</sup>.

En efecto, el artículo 58 inciso 2° del D.L. 2.758, disponía que durante la huelga el empleador podía seguir administrando la empresa y realizando cualquier función o actividad propia de ella, pudiendo contratar a los trabajadores que fueren necesarios. En otros términos, el ejercicio del derecho de huelga no impedía al empleador seguir operando y dirigiendo su negocio, ya que la huelga no constituía un recurso expropiatorio. El objetivo era que la huelga no comprometiera el derecho de propiedad, y que la empresa pudiera seguir funcionando, aunque “con personal de reemplazo no entrenado”<sup>9</sup>.

La regla en referencia desnaturalizó por completo el derecho de huelga, ya que al permitir al empleador mantener la normalidad productiva de la empresa, se anulaba por completo su capacidad de presión. Con ello, se marca un punto de quiebre con el modelo del CT de 1931, ya que si bien no había norma expresa que prohibiere el reemplazo, la jurisprudencia administrativa terminó entendiendo que la huelga legalmente declarada conllevaba una prohibición para la empresa de seguir desarrollando su actividad<sup>10</sup>.

Del Acta n° 372 sobre Plan Laboral, se deduce que el establecimiento de la potestad empresarial de contratación de trabajadores durante la huelga, fue una respuesta ideológica. En efecto, ante la inquietud del general Mendoza en torno a que un grupo de sindicatos en una empresa declarare la huelga y fuesen comunistas, el ministro del trabajo de la época, don José Piñera, le responde explicando que en el esquema de huelga propuesto que contemplaba la potestad de reemplazo, los sindicatos comunistas se irían prontamente<sup>11</sup>.

Además, el reemplazo de trabajadores en huelga fue considerado como una válvula de escape ante las presiones antagónicas de la negociación colectiva. El ministro de hacienda de la época, don Sergio de Castro, explica que el reemplazo será una herramienta clave para destrabar el conflicto, ya que a su juicio, cuando el empleador vaya a contratar a los reemplazantes y estos no acepten lo ofrecido, la huelga llegará a su fin, ya que el mercado le ha entregado al empresario una información objetiva y relevante en torno a que no hay disposición para trabajar a base del monto que él ofrece. A la inversa, si el empleador logra contratar reemplazantes, es una señal hacia el sindicato, en el sentido de que la propuesta del empleador es razonable<sup>12</sup>.

---

<sup>8</sup> Diversos autores coinciden en que las características de este nuevo modelo normativo son el establecimiento de una regulación rígida y minuciosa, con ciertas limitaciones y prohibiciones a la acción sindical. Así, CAAMAÑO, 2016, pp. 240-241; GAMONAL, 2010, p. 178; NARBONA, 2015, pp. 16-18 y ROJAS, 2007, p. 201.

<sup>9</sup> PIÑERA, 1990, pp. 51 y 52.

<sup>10</sup> CAMÚ, 2019, p. 156.

<sup>11</sup> Acta n° 372 sobre plan laboral, p. 102. Disponible en [https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/34761/1/acta372\\_1979\\_A.pdf](https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=recursoslegales/10221.3/34761/1/acta372_1979_A.pdf)

<sup>12</sup> Acta n° 372 sobre plan laboral, pp. 102 y 103.

En el mismo sentido, el creador de este Plan, José Piñera, explicaba que cuando al empleador le resulte difícil conseguir personal de reemplazo, “tendrá una señal inequívoca de que ha estado ofreciendo poco a sus

Con el retorno a la democracia se mantuvieron las bases esenciales del plan laboral<sup>13</sup>, entre ellas, la idea de que la huelga no es un recurso expropiatorio. Ello, pese a que el programa del primer gobierno democrático proponía, en materia laboral, consagrar la prohibición de contratación de reemplazantes cuando en una empresa se haya declarado una huelga, entre otras medidas<sup>14</sup>.

En el Mensaje del proyecto de ley que establece nuevas normas sobre organizaciones sindicales y negociación colectiva, se señalaba que, con el objetivo de reequilibrar los actuales mecanismos de negociación, “el proyecto elimina la posibilidad de que el empleador reemplace a los trabajadores en huelga” (artículo 158 del proyecto original)<sup>15</sup>.

Sin embargo, en el primer informe de comisiones unidas, se acuerda suprimir la referida disposición en forma unánime<sup>16</sup>, incorporándose, a propuesta del ministro del Trabajo de la época, don René Cortázar<sup>17</sup>, una regla que permitía el reemplazo de trabajadores en huelga a partir del primer día de haberse hecho efectiva, en la medida que el empleador cumpliera determinados requisitos. Si tales requisitos no eran cumplidos, de todos modos podía reemplazar, pero a partir del decimoquinto día de hecha efectiva la huelga.

El cambio sustancial que tuvo la norma fue objeto de variadas críticas dentro del debate legislativo. Desde los sectores de la Derecha se señaló que era una regla peligrosa, que podía complicar el funcionamiento de las empresas. Se consideró, además, una norma expropiatoria, ya que impide a una persona desarrollar libremente su negocio<sup>18</sup>. Desde ciertos sectores de la Izquierda, en cambio, se acusó una profunda decepción, porque se seguía validando la institución de los “rompohuelgas”<sup>19</sup>.

Finalmente se publicó la Ley N° 19.069 de 1991, que modificó la institución del reemplazo, exigiendo ciertos requisitos para que pueda operar desde el primer día de haberse hecho efectiva. Parte importante de la doctrina laboral estimó que la reforma

---

trabajadores (...). En cambio, si ha podido fácilmente reclutar personal de calidad, “los trabajadores deberían comenzar a preocuparse porque podría significar que están desubicados”. PIÑERA, 1990, pp. 51 y 52.

<sup>13</sup> En ese sentido, ROJAS, 2020, pp. 393 y 395 y FERES, 2008, pp. 5 y 32.

<sup>14</sup> Concertación de Partidos por la Democracia, 1989, pp. 35-37.

<sup>15</sup> Mensaje con el que se inicia un proyecto de ley que establece nuevas normas sobre organizaciones sindicales y negociación colectiva, 1990, pp. 6 y 37. Disponible en: <https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/7397/>

<sup>16</sup> Primer Informe de Comisiones Unidas, p. 57. Disponible en: [https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file\\_ley/7397/HLD\\_7397\\_e47ba7d45468d4ea63633103d9452aed.pdf](https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/7397/HLD_7397_e47ba7d45468d4ea63633103d9452aed.pdf)

<sup>17</sup> Durante la discusión en sala, se advierte que tal disposición nace de un acuerdo entre los parlamentarios de la Concertación y los de Derecha, en razón del control que estos ejercían de la mayoría del Senado. Discusión general en Sala, Historia de la Ley N° 19.069, pp. 167-169. Disponible en: [https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file\\_ley/7397/HLD\\_7397\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/7397/HLD_7397_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf)

<sup>18</sup> En ese sentido, se manifestaron los senadores Guzmán y Alessandri y el diputado Pérez. Historia de la Ley N° 19.069, pp. 184, 190, 191 y 352. Disponible en: [https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file\\_ley/7397/HLD\\_7397\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/7397/HLD_7397_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf)

<sup>19</sup> En ese sentido, se pronunciaron el senador González y el diputado Martínez. Historia de la Ley N° 19.069, pp. 191 y 346. Disponible en: [https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file\\_ley/7397/HLD\\_7397\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/7397/HLD_7397_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf)

no significó un avance importante, ya que finalmente, cumpliendo los requisitos, el empleador podía reemplazar desde el primer día y, en caso contrario, desde el día 15 de la huelga. Con ello, el legislador mantenía viva una institución destinada a mermar la capacidad de presión de la huelga<sup>20</sup>. Otros autores, en cambio, vieron en esta reforma una severa limitación para la contratación de reemplazantes, ya que para ello debía cumplir todos los requisitos señalados en la norma<sup>21</sup>.

Posteriormente, en el año 2000 se inicia un nuevo proceso de reforma al CT, y entre las diversas materias que abarcó el proyecto originario, hay una referencia al reemplazo de trabajadores en huelga. En efecto, a propósito de las nuevas modalidades de contratación que proponía el proyecto, se declara que ninguna de ellas puede ser utilizada para reemplazar a trabajadores que se encuentran ejerciendo su derecho de huelga<sup>22</sup>.

En las indicaciones sustitutivas presentadas por el Ejecutivo en marzo de 2001, se incorporan nuevas materias al proyecto, entre ellas, un requisito pecuniario para contratar reemplazantes desde el primer día de haberse hecho efectiva.

En septiembre del 2001 se publica la Ley N° 19.759, la que, entre otras materias, modifica el artículo 381 del CT en dos aspectos. Primero, se sustituye el encabezado del artículo, desde una óptica permisiva a una prohibitiva. En vez de iniciar con la fórmula “El empleador podrá contratar (...)”, se parte con, “Estará prohibido el reemplazo de los trabajadores en huelga, salvo que (...)”. Segundo, se añade un nuevo requisito para que opere el reemplazo, consistente en el pago de un bono de 4 UF por cada trabajador reemplazado<sup>23</sup>.

Más allá de los juegos terminológicos<sup>24</sup>, se mantuvo viva una institución que atenta contra un derecho fundamental, al punto de vaciarlo de contenido<sup>25</sup>, ya que solo se añadió un requisito pecuniario<sup>26</sup>, que muchas empresas estarían dispuestas a pagar. Se trataba de un derecho nominal, ya que, ejercida por el empleador la facultad

<sup>20</sup> Entre otros, CAAMAÑO y UGARTE, 2008, p. 94.

<sup>21</sup> En ese sentido, BUENDÍA, 2017, p. 63.

<sup>22</sup> Historia de la Ley N° 19.759, p. 10. Disponible en: [https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file\\_ley/6023/HLD\\_6023\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/6023/HLD_6023_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf)

<sup>23</sup> Así lo expresó el ministro del Trabajo de la época, señalando que “el gobierno quiere que el derecho de huelga exista, pero que, bajo determinadas condiciones, se permita el reemplazo, ya que si se establecen dichas condiciones se le da a la negociación colectiva un determinado piso”. Historia de la Ley N° 19.759, p. 80. Disponible en: [https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file\\_ley/6023/HLD\\_6023\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadelaley/fileadmin/file_ley/6023/HLD_6023_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf)

<sup>24</sup> Como indicaban CAAMAÑO y UGARTE, se trató de una curiosa técnica de prohibición, ya que, en realidad, “era una permisión genérica del reemplazo”. CAAMAÑO y UGARTE, 2008, p. 93.

<sup>25</sup> Con ello, el derecho de huelga era afectado en su esencia, ya que tal como ha indicado el Tribunal Constitucional, un derecho es afectado en su esencia, “cuando se le prive de aquello que le es consustancial, de manera tal que deja de ser reconocible (...)”. STC Rol N° 43, de 24.02.1987.

<sup>26</sup> Para VILLAVICENCIO, el reemplazo quedó supeditado a la sola capacidad económica del empleador. VILLAVICENCIO, 2017, p. 280.

de reemplazo<sup>27</sup>, el derecho de huelga se hacía irreconocible, manteniendo la empresa la total normalidad productiva<sup>28</sup>.

### III. LA LEY N° 20.940 Y LA PROHIBICIÓN DE REEMPLAZO EN LA HUELGA

La finalidad del derecho de huelga es generar presión en la contraparte empresarial por medio de la amenaza de daño, con el objetivo de que este acepte las reivindicaciones planteadas por los trabajadores<sup>29</sup>. De ahí que diversos ordenamientos jurídicos consagren prohibiciones al empresario de ejecutar medidas que priven de eficacia a este derecho fundamental. Una de ellas es la prohibición de reemplazo de los trabajadores en huelga<sup>30</sup>, consagrada en nuestra legislación a partir de la última reforma laboral de la Ley N° 20.940.

Esta prohibición quedó plasmada en el artículo 345 inciso 2° del CT, configurando su infracción una práctica desleal grave, que habilita a la Inspección del Trabajo para requerir el retiro inmediato de los trabajadores reemplazantes. Añade la norma que si el empleador se niega a retirar a los reemplazantes, la Inspección del Trabajo deberá denunciar al empleador ante los Tribunales Laborales.

El fundamento de esta prohibición está en estrecha conexión con el carácter de derecho fundamental de la huelga<sup>31</sup>, ya que la institución del reemplazo anula su capacidad de presión al contrarrestar el daño derivado de la paralización o alteración de la prestación de servicios que supone la huelga<sup>32</sup>.

La jurisprudencia anterior a la reforma de la Ley N° 20.940, ya venía reconociendo este efecto pernicioso del reemplazo. En efecto, la Corte Suprema, a finales del año 2014, dio paso a un nuevo entendimiento acerca de los alcances de este derecho fundamental: no solo se trata de un derecho constitucional implícito, sino además de “un recurso ineludible para obtener lo que el segmento laboral percibe necesario”, esto es, “lograr

---

<sup>27</sup> Para ello debía cumplir condiciones que, a juicio de UGARTE, eran básicas, “ridículamente mínimas”. UGARTE, 2016, p. 185. BUENDÍA, por el contrario, considera que se trataban de requisitos estrictos, ya que antes el reemplazo era mucho más discrecional en favor del empleador. BUENDÍA, 2017, pp. 153-154.

<sup>28</sup> CAAMAÑO y UGARTE, 2008, p. 94. En el mismo sentido, VILLAVICENCIO, 2017, p. 278.

<sup>29</sup> En ese sentido, SALA y LÓPEZ, 2013, p. 13; UGARTE, 2016, p. 3.

<sup>30</sup> Así, por ejemplo, en España, el artículo 6.5 del RDLRT, establece que, durante la huelga, el empresario no podrá sustituir a los huelguistas por trabajadores que no estuviesen vinculados a la empresa al tiempo de ser comunicada la misma. En Columbia Británica (Canadá), en la sección 68 de la *Labour Relations Code* de 1996, se prohíbe el reemplazo de trabajadores en huelga, tanto externo como interno.

<sup>31</sup> Durante el siglo XX, la huelga dejó de ser un derecho meramente legal, adquiriendo el estatus de derecho fundamental (de rango constitucional). UGARTE, 2016, p. 45. Para DE LA VILLA, “el derecho de huelga no es un derecho más, sino que un derecho fundamental con la función típica de dignificar la condición de los trabajadores y posibilitar su promoción efectiva, objetivos éstos que a la fecha no se consiguen por ninguna otra vía”. DE LA VILLA, 2003, p. 273.

El propio Tribunal Constitucional ha afirmado que la huelga es un derecho fundamental o constitucional, *v.gr.*, en STC Rol 7654-2019.

<sup>32</sup> En ese sentido, CAAMAÑO y UGARTE, 2008, p. 93. GAMONAL añade que el reemplazo desarticula a la huelga como medio de presión. GAMONAL, 2011, p. 397.

mejoras en sus condiciones y situación social”. En relación con el sentido y alcance de la prohibición de reemplazo, la Corte Suprema señaló que dentro del contenido esencial del derecho de huelga se encuentra el riesgo para el propietario de que su actividad productiva se paralice, por lo que dicho contenido choca con toda clase de “subterfugio potenciador de la reactivación”. Por esta razón, estima que la correcta interpretación de la norma en conflicto es aquella que “cierra absolutamente las puertas a toda suerte de reemplazo (...), aun, por cierto, el consistente en traer desde otros lugares de la misma cadena en conflicto, trabajadores que releven a los paralizados”<sup>33</sup>.

En este sentido, la prohibición del reemplazo de los trabajadores en huelga viene a reposicionar a este derecho en la escala de valores de nuestro ordenamiento jurídico<sup>34</sup>, imponiendo al empleador el deber de no neutralizar la presión de la huelga<sup>35</sup>, ya que, como indicaba la Corte Suprema, si la huelga constituye un derecho fundamental y la pieza clave para contrarrestar el poder que detenta la parte empleadora, no puede entenderse que sea inoperante en la práctica.

Podemos sostener, que a partir de la reforma de la Ley N° 20.940, se robustece el contenido protegido del derecho de huelga, toda vez que se elimina una herramienta legal destinada a anular la presión que está llamado a ejercer. En otros términos, mediante la eliminación de la figura del reemplazo, la huelga puede cumplir su razón de ser, que no es otra que “alterar o paralizar la producción como forma de reivindicar un proyecto concreto de regulación del trabajo o impedir la efectividad de una propuesta empresarial restrictiva o contraria a los intereses de los trabajadores”<sup>36</sup>.

Para que esta garantía sea efectiva, la prohibición de reemplazo se debe entender como omnicomprensiva de diversas conductas empresariales que persiguen, por distintos medios, dar continuidad al proceso productivo durante la huelga<sup>37</sup>. De ahí que sea necesario delimitar los alcances de la prohibición de reemplazo, para así determinar si efectivamente el derecho de huelga ha sido reposicionado tras la reforma de la Ley N° 20.940.

### 1. *Los alcances de la prohibición de reemplazo*

La huelga, en tanto derecho fundamental, tiene un contenido esencial que no puede ser lesionado o vulnerado. Ese contenido esencial está determinado por la funcionalidad del derecho de huelga, esto es, el hecho de ser un medio de presión –el único del lado

---

<sup>33</sup> Corte Suprema, 4.12.2014, Rol 3514-2014. Posteriormente, tal criterio fue ratificado en los siguientes fallos de unificación pronunciados por la Corte Suprema: 29.01.2015, Rol 10.444-2014; 12.05.2015, Rol 15.293-2014.

<sup>34</sup> Así como lo afirma la sentencia del 1° Juzgado del Trabajo de Santiago, RIT S-71-2018, cuando expresa: “Es importante destacar que declarar la huelga como derecho y prohibir el reemplazo –antes aceptado–, es elevarla a la categoría de derecho fundamental, como parte integrante y necesaria de la libertad sindical (...)”.

<sup>35</sup> UGARTE, 2016, p. 184.

<sup>36</sup> BAYLOS, 2014, p. 22.

<sup>37</sup> Para UGARTE, la prohibición del reemplazo conlleva “la interdicción de cualquier forma de reemplazo que neutralice la presión de la huelga”. UGARTE, 2016, p. 187.

de los trabajadores—, para alcanzar sus legítimas reivindicaciones<sup>38</sup>. Como consecuencia de su reconocimiento como derecho fundamental, actualmente la legislación prohíbe el reemplazo en huelga, ya que de lo contrario se desvanecería su capacidad de presión<sup>39</sup>.

En efecto, a diferencia de lo que ocurría con la disfrazada prohibición del *ex* artículo 381 del CT<sup>40</sup>, el inciso 2° del artículo 345 prohíbe de manera expresa el reemplazo en huelga, en los términos siguientes:

*La huelga es un derecho que debe ser ejercido colectivamente por los trabajadores. Se prohíbe el reemplazo de los trabajadores en huelga (...).*

Como se puede apreciar, la norma no se circunscribe a uno de los supuestos específicos de reemplazo, como pudiera ser el externo, por ejemplo<sup>41</sup>. De ahí que debamos entender que la prohibición engloba tanto la figura de reemplazo externo como interno<sup>42</sup>. Es decir, la prohibición de reemplazo conlleva la imposibilidad de sustituir a los huelguistas, tanto por trabajadores no vinculados a la empresa como por trabajadores de la misma que no han secundado la huelga<sup>43</sup>. Una lectura respetuosa del derecho fundamental de huelga, nos debe llevar a concluir que la prohibición engloba cualquier clase de reemplazo, independientemente del medio utilizado para ello.

La claridad de la norma no deja lugar a dudas<sup>44</sup>, a lo que se debe añadir también que el artículo 403 letras d) y e) del CT<sup>45</sup>, considera prácticas desleales del empleador, respectivamente:

<sup>38</sup> BAYLOS, 2005, p. 90.

<sup>39</sup> En ese sentido, ÁNGEL, 2021, p. 333; UGARTE, 2016, pp. 52-53 y 55-57; MARZI, 2015, pp. 81-82; MONEREO, 2002, p. 356.

<sup>40</sup> Recordemos que el antiguo artículo 381 del Trabajo iniciaba con el siguiente encabezado, “Estará prohibido el reemplazo de los trabajadores en huelga, salvo que (...)”.

<sup>41</sup> España, por ejemplo, circunscribe la prohibición de reemplazo a la contratación de trabajadores externos, por lo que la determinación de la licitud o ilicitud del reemplazo interno ha quedado entregado a la interpretación judicial. En ese sentido, SALA y LÓPEZ, 2013, pp. 61 a 67.

La sentencia emblemática en la materia es la STC 123/1992, la que concluye que en una situación de conflicto como la huelga, los poderes de dirección y administración de la empresa se encuentran anestesiados, “puesto que se trata de una situación de excepcionalidad en la normalidad productiva, (...) que (...) produce (...) el efecto de reducir los derechos del empresario, como su potestad directiva (...)”.

<sup>42</sup> En ese sentido, UGARTE, 2016, p. 187; GAMONAL, 2020, p. 429; BUENDÍA, 2017, p. 157.

<sup>43</sup> Del debate legislativo quedó claro que la intención fue prohibir tanto el reemplazo externo como interno. Véase Historia de la Ley N° 20.940, pp. 315, 1346, 1356 y 1800. Disponible en: [https://www.bcn.cl/historiadela Ley/fileadmin/file\\_ley/5389/HLD\\_5389\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadela Ley/fileadmin/file_ley/5389/HLD_5389_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf)

<sup>44</sup> Así lo afirma la sentencia del Juzgado del Trabajo de Arica, de 25.11.2019, RIT S-1-2019, cuando expresa que el inciso 2° del art. 345, “es una norma clara y precisa, que no merece interpretaciones”.

<sup>45</sup> De acuerdo con la DT, las prácticas antisindicales de las letras d) y e) del artículo 403 del CT, vienen a reforzar la garantía de prohibición de reemplazo de trabajadores en huelga. Véase Ordinario 0999/0027 de 02/03/2017.

- d) *El reemplazo de los trabajadores que hubieren hecho efectiva la huelga dentro del procedimiento de negociación colectiva reglada del Título IV de este libro;*
- e) *El cambio de establecimiento en que deben prestar servicios los trabajadores no involucrados en la huelga para reemplazar a los trabajadores que participan en ella.*

Como se puede notar, nuevamente se alude genéricamente al reemplazo, y no a una de sus hipótesis específicas, como pudiera ser el reemplazo externo. Además, la letra e), se refiere a un caso concreto de reemplazo interno de trabajadores, prohibiendo al empleador que por medio de la movilidad funcional de trabajadores que no hayan secundado la huelga, sustituya o reemplace a los trabajadores que participan en ella. En consecuencia, si se prohíbe la movilidad funcional de trabajadores para reemplazar a los huelguistas, con mayor razón debemos entender que dicha prohibición alcanza a los trabajadores que no han secundado la huelga y que se encuentran en el mismo centro de trabajo, conforme se desprende de la letra d) del artículo 403, que se refiere genéricamente a una prohibición de reemplazo.

Bajo esta línea interpretativa, la DT ha señalado que la prohibición del reemplazo de trabajadores en huelga se refiere tanto al reemplazo externo como interno, constituyendo la transgresión de tal prohibición una práctica desleal grave, que habilita a la administración y a la autoridad judicial a reprimir la infracción conforme a la ley<sup>46</sup>.

Y es que la tutela que brinda el ordenamiento jurídico al derecho de huelga conlleva para el empleador un deber de respetar la movilización de sus trabajadores, de no obstaculizarla, neutralizarla o minimizar sus efectos<sup>47</sup>. En otras palabras, el ejercicio del derecho de huelga supone un despojamiento temporal del poder de organización y dirección del empresario, impidiendo a dicha parte ejecutar actuaciones que privan a la huelga de sus efectos prácticos, como sería, *la contratación de nuevos trabajadores para sustituir a los huelguistas –que constituye la limitación empresarial básica y de universal reconocimiento–, el ejercicio de determinadas facultades empresariales derivadas del general poder de dirección que el contrato le ha atribuido, o incluso, en diversos ordenamientos, el recurso al cierre patronal que anularía la huelga mediante la alteración de la respectiva posición de las partes en conflicto. La consideración de la huelga como derecho no supone, pues, otra cosa que la imposición al empresario de la obligación jurídica de aceptar la huelga y la prohibición jurídica de reaccionar frente a ella con los normales poderes derivados del derecho contractual*<sup>48</sup>.

Como explica Ugarte, la prohibición de reemplazo debe ser leída desde una perspectiva extensiva, mirando el interés que el legislador ha querido proteger. De este modo, la norma que prohíbe el reemplazo es omnicompreensiva de “cualquier conducta

<sup>46</sup> Ordinario N° 0441/0007 de la DT de 25/01/2017.

<sup>47</sup> GAMONAL, 2011, p. 400; UGARTE, 2016, p. 184.

Como expresa BAYLOS, sobre el empleador pesa un deber de respeto a la eficacia de la huelga, limitándose durante su ejercicio sus facultades y poderes. BAYLOS, 2006, p. 69.

<sup>48</sup> BAYLOS, 2005, pp. 173 y 174.

del empleador que signifique la sustitución de la función que, en razón de la huelga, se encuentra suspendida o alterada”<sup>49</sup>.

En definitiva, el reemplazo prohibido por el inciso 2° del artículo 345, no solo se extiende a la contratación de nuevos trabajadores<sup>50</sup>, sino que también abarca la modificación de las condiciones de lugar, tiempo, funciones o modo de trabajo, de los trabajadores no huelguistas<sup>51</sup>. Si bien esta es la postura mayoritaria de la doctrina laboral chilena<sup>52</sup>, hay autores que estiman que extender la prohibición al reemplazo interno, “implica amparar la huelga *in extremis*”, lo que llevaría a una suerte de “monopolio sindical durante la huelga por la vía legal”<sup>53</sup>.

En ese sentido, Sierra, sobre la base de la distinción realizada por la jurisprudencia norteamericana entre la intención con la que se lleva a cabo una medida y sus efectos colaterales, considera que el reemplazo interno no es un mecanismo que busque directamente la desactivación de la huelga, sino que una medida tendiente a garantizar el mantenimiento de la actividad de la empresa, razón por la que no se debe considerar como un reemplazo prohibido<sup>54</sup>.

---

<sup>49</sup> UGARTE, 2016, pp. 186-187.

<sup>50</sup> Y esta prohibición existe tanto si la empresa procede a contratar directamente nuevos trabajadores, como si recurre a una empresa externa o contratista. En ese sentido, Dictamen N° 5934 de la DT, de 07/12/2017. Además, la DT, en diversos pronunciamientos ha reiterado que cuando el legislador prohíbe el reemplazo, se está refiriendo a la función del trabajador que está en huelga, siendo indiferente el debate en torno a la naturaleza jurídica del vínculo de quien efectúa el reemplazo, esto es, si es contrato de trabajo o a honorarios. Ordinario N° 1411 de 08/04/2020.

<sup>51</sup> Si bien esta afirmación se puede relativizar con la declaración expresa que formula el legislador en torno a que la huelga no afectará la libertad de trabajo de los no huelguistas, así como con la regla de que no serían constitutivas de prácticas desleales las modificaciones de turnos u horarios de trabajo y las adecuaciones necesarias realizadas por el empleador con el fin de garantizar que los trabajadores no huelguistas puedan desarrollar las funciones convenidas en sus contratos, estimamos que dicha potestad no se superpone al derecho de huelga, y por esta razón, tales adecuaciones o ajustes no pueden implicar un reemplazo externo o interno de trabajadores. En ese sentido, UGARTE, 2016, pp. 189 a 194.

A partir del debate parlamentario, también queda claro que estas adecuaciones necesarias solo fueron pensadas para que el trabajador que no está en huelga pueda cumplir su labor, y “no para que el empresario pueda seguir funcionando normalmente cuando se encuentra en un proceso de huelga”. Historia de la Ley N° 20.940, pp. 1356, 1654 y 1800. Disponible en: [https://www.bcn.cl/historiadelailey/fileadmin/file\\_ley/5389/HLD\\_5389\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](https://www.bcn.cl/historiadelailey/fileadmin/file_ley/5389/HLD_5389_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf)

<sup>52</sup> Para MARZI, por ejemplo, la premisa de que la huelga es un derecho fundamental, obliga al intérprete a dar la mayor extensión posible al ejercicio del derecho. En ese sentido, y a propósito de la redacción original del proyecto de ley de la última reforma al derecho colectivo del trabajo, se debe entender que la prohibición también alcanza al reemplazo interno. MARZI, 2015, pp. 81-82. Igualmente, UGARTE, 2016, pp. 56-57; CASTRO, 2022, p. 282.

<sup>53</sup> HUMERES, 2016, p. 64.

<sup>54</sup> SIERRA, 2010, pp. 105-106.

## 2. *La prohibición de reemplazo y la facultad del empleador de administrar sus bienes*

A la luz de lo señalado, es oportuno preguntarse si la prohibición de reemplazo se extiende a la facultad de disponer y gestionar las máquinas o equipos que son utilizados por los trabajadores huelguistas.

Para determinar si esta prohibición alcanza la facultad del empleador de administrar sus bienes, analizaremos un dictamen de la DT, que resuelve una consulta acerca del alcance del artículo 345 inciso 2° del CT, en relación con dicha facultad.

La consulta se plantea ante una huelga de choferes que, al dejar de prestar sus servicios, estacionan los camiones al interior de la empresa. Ante ello, la empresa pregunta si puede utilizar esos vehículos en virtud de su facultad de administrar sus bienes.

La DT precisó que la prohibición de reemplazo se refiere a la función que realiza el trabajador involucrado en la huelga, señalando que, en este caso concreto, es la operación de ese bien singularizado (los camiones), lo que forma parte de la función que no procede reemplazar. A raíz de lo anterior, concluye que no es lícito para el empleador disponer de una determinada y específica máquina de la empresa, cuya operación ha sido interrumpida con motivo del ejercicio del derecho de huelga, toda vez que “la manipulación de dicho bien, nos es más ni menos que la función de aquel trabajador en huelga”. Añade el ente fiscalizador que si bien la empresa tiene los recursos materiales disponibles en sus dependencias y el dominio de los mismos, no puede sobrepasar el límite de las facultades de administración, destinando bienes y personal no huelguista, para la realización de todo o parte de las tareas propias de los trabajadores en huelga<sup>55</sup>.

Tal como indica Gamonal, el derecho de propiedad del empleador y la facultad de organizar, dirigir y administrar la empresa, se debe armonizar con otros derechos fundamentales, como es el derecho de huelga, considerando que este es el único medio de poder reconocido a los trabajadores por la legislación<sup>56</sup>. De ahí que, durante la huelga, el empleador vea reducida la facultad de administración de sus bienes<sup>57</sup>, al menos de aquellos que eran manejados o manipulados por los trabajadores en huelga.

## 3. *Los alcances de la prohibición en relación con el reemplazo tecnológico*

Superada la idea de que el supuesto prohibido es el reemplazo de trabajador por trabajador (externo o interno), analizaremos el impacto que ha tenido el desarrollo acelerado de las tecnologías en el ejercicio del derecho de huelga, que abre un sinfín de posibilidades de sustitución o reemplazo.

La problemática radica en determinar si es lícito para el empleador utilizar herramientas tecnológicas o de automatización, para la ejecución de las funciones propias de

<sup>55</sup> Dictamen N° 0440/005 de la DT, de 23/01/2018.

<sup>56</sup> GAMONAL, 2011, pp. 397 y 398.

<sup>57</sup> Y es que, durante el ejercicio del derecho de huelga, el empleador está impedido de vulnerarla y de adoptar medida alguna que implique desvirtuar o disminuir su eficacia. Juzgado del Trabajo de Arica, de 25.11.2019, RIT S-1-2019.

los trabajadores en huelga. Nuevamente se ponen en tensión las potestades de dirección y administración del empleador, que emanan de los derechos de libertad de empresa y propiedad, con el derecho de huelga.

Ahora bien, si se encuentra involucrado el ejercicio del derecho de huelga, dichas facultades se ven limitadas, ya que cuando se está ante una situación de conflicto, el empleador no puede utilizar su poder de dirección y administración con el objetivo de debilitar o anular la capacidad de presión de la huelga.

En estos casos, la tutela del derecho de huelga se extiende a la actuación del empresario, quien verá reducidas sus facultades regulares de dirección y administración. El único margen que tiene, dice relación con la gestión de los servicios mínimos, así como respecto de los recursos materiales y personales no involucrados en la huelga. Ahí conservará sus facultades, siempre que por medio de ellas no se pretenda mitigar la capacidad de presión de la huelga<sup>58</sup>.

Ahora bien, en cuanto al reemplazo de la función de los trabajadores en huelga por medios tecnológicos, la DT ha realizado una importante delimitación, con el fin de determinar en qué casos estaríamos ante un abuso o extralimitación de dichas facultades<sup>59</sup>.

En primer lugar, se pone en el supuesto que el empleador utilice tecnologías durante la huelga, respecto de las labores desarrolladas por trabajadores que no son parte del proceso de negociación colectiva. Señala que, si el uso de esas tecnologías supone una mayor intensidad del trabajo de los no huelguistas, habrá una vulneración del derecho de huelga.

El razonamiento que está detrás de este criterio, es que el empleador recurre a estas tecnologías que intensifican el trabajo de los no huelguistas, a propósito de la huelga, con el fin de neutralizar sus efectos. Lógicamente, si se tratase de tecnología que es utilizada de forma habitual, no estaría en debate su licitud.

En segundo lugar, la DT señala que está vedado el uso inusual o no habitual de tecnología informática y mecanismos automatizados en el proceso productivo—sea propio o externalizado—, para cubrir todo o parte de las tareas que corresponden a los trabajadores en huelga. En este caso, el uso de esa tecnología está precisamente destinado a reemplazar la función de los trabajadores en huelga, y dar plena continuidad al proceso productivo, anulando por completo aquel derecho fundamental.

Esta conducta lesiva se configuraría, incluso, si la nueva tecnología automatizada, se incorpora durante la inminencia de una huelga (previo a ella) o, existiendo ya un sistema automatizado, se redobla el rendimiento o se extiende a operaciones no habituales, a

---

<sup>58</sup> Así lo ha sostenido la DT en el Dictamen N° 4605 de 31/08/2018, donde se concluye que las modificaciones de las condiciones de la prestación de servicios de los trabajadores no huelguistas, solo es admitida restringidamente, sea que se trate de modificaciones de mutuo acuerdo o en virtud del *ius variandi*, toda vez que está involucrado el ejercicio del derecho de huelga. De esta manera, modificaciones vinculadas con las funciones de los trabajadores no huelguistas, que conlleven la ejecución de las labores de los huelguistas, estarían prohibidas.

<sup>59</sup> Ordinario N° 0448/006 de la DT, de 24/01/2018.

efectos de cubrir todo o parte de las funciones que se verán cesadas o disminuidas con el ejercicio de la huelga.

En definitiva, cuando se introduce nueva tecnología; o se emplea de forma inusual tecnología ya instalada en la empresa; o se aumenta y mejora su rendimiento, o se extiende a operaciones no habituales, el empleador está dando continuidad a la producción, mermando la capacidad de presión del derecho de huelga, y, por esta razón, incurriendo en una práctica desleal al ejercer una acción que entorpece la negociación colectiva, que transgrede el principio de buena fe y que infringe la prohibición de reemplazo<sup>60</sup>.

#### IV. LOS ALCANCES DE LA VOZ REEMPLAZO A LA LUZ DE LA JURISPRUDENCIA

Con el fin de analizar las líneas jurisprudenciales en torno al alcance de la prohibición de reemplazo, se solicitó al Poder Judicial vía transparencia, el detalle de denuncias ingresadas por prácticas antisindicales desde el 2017 a junio de 2022. Del total de causas se filtraron aquellas que habían terminado por sentencia definitiva, y de estas, se seleccionaron las denuncias relacionadas con la infracción de la prohibición de reemplazo (artículo 403 letra d) del CT)<sup>61</sup>.

Parte importante de las denuncias ingresadas versan acerca del reemplazo interno, asumiéndose que la prohibición contenida en el inciso 2° del artículo 345, incorpora no solo el reemplazo externo, sino que también el interno. A partir de lo anterior, la jurisprudencia entiende que la figura proscrita es el reemplazo, tanto externo como interno, ya que el vocablo “reemplazo”, de acuerdo con la RAE, significa “sustitución de una persona o cosa por otra”. En ese sentido, si la prohibición de reemplazo se refiriese solo a la prohibición de contratación, se privaría a la huelga de su fuerza y eficacia. En otros términos, si el empleador estuviese facultado a asignar a los trabajadores que no están en huelga las funciones de los huelguistas, este derecho quedaría vacío de contenido, debilitándolo y tornándolo inofensivo<sup>62</sup>.

En cuanto a la extensión del reemplazo, resulta ilustrativa la sentencia del Juzgado del Trabajo de Arica, que señala que la conducta prohibida “implica que el empleador ha utilizado diversos mecanismos destinados a substituir el trabajo del o los trabajadores que han ejercido tal derecho, por otros medios o recursos, ya sea a través de otras personas, contratando nuevos trabajadores, destinando a otros, o asignando una mayor

---

<sup>60</sup> Respecto de esta última infracción, la DT estima que la utilización de medios tecnológicos para mermar la capacidad de presión de la huelga puede operar como una modalidad de reemplazo interno o externo e, incluso, como una forma autónoma y específica de sustitución de trabajadores en huelga, en caso que sea el propio empleador el que utilice dichos medios tecnológicos.

Al tenor de lo dispuesto por el artículo 403 letra d), la figura prohibida se delimita en función de la acción de sustituir, siendo irrelevante al medio empleado para ello (personas o medios tecnológicos).

<sup>61</sup> En total se analizaron 37 sentencias de tribunales del trabajo y 6 sentencias de Cortes de Apelaciones.

<sup>62</sup> Así se expresa, por ejemplo, en la sentencia del Tribunal del Trabajo de San Miguel, de 30.11.2018, RIT S-3-2018, donde se señala que el reemplazo de trabajadores en huelga con trabajadores de la misma

carga de trabajo, o empleando cualquier otro mecanismo, para suplir los servicios que se dejan de desarrollar por aquellos que han adherido a la huelga”<sup>63</sup>.

Asimismo, del análisis efectuado, se advierte que hay consenso en torno a que lo prohibido es el reemplazo de la función<sup>64</sup>, existiendo en algunos casos criterios bien estrictos, en el sentido de que para configurar el ilícito se debe acreditar el reemplazo de la función concreta y específica que desarrollan los huelguistas<sup>65</sup>.

En otros casos, para efectos de determinar si hay o no reemplazo interno, se analiza un cuestionable criterio numérico, comparando el total de los trabajadores en huelga con el número de no huelguistas que habrían realizado labores de los primeros durante la huelga. Así, por ejemplo, el 2° Juzgado del Trabajo de Santiago estimó que no concurría reemplazo, entre otras consideraciones, porque en la especie, cuatro personas no pueden cumplir las labores de todos los trabajadores en huelga a la vez (los que alcanzaban doscientas personas)<sup>66</sup>. Se trata de un criterio criticable, porque el reemplazo prohibido no exige que abarque a todos los trabajadores involucrados en la huelga<sup>67</sup> y, además, porque el análisis más que cuantitativo es cualitativo, esto es, en relación con las funciones desempeñadas por los huelguistas.

Uno de los debates centrales que se suscita a propósito del reemplazo interno, dice relación con la polifuncionalidad<sup>68</sup>, en el sentido de determinar si por esta vía se abre o no la puerta a que los no huelguistas puedan legítimamente ejecutar las labores de los huelguistas. Esto se verifica cuando el empleador sostiene en su defensa, que las funciones que han sido asignadas a los trabajadores que no secundan la huelga, están incorporadas a sus respectivos contratos de trabajo, a raíz de ello no se configuraría el reemplazo prohibido. Para resolver esta cuestión, el criterio determinante construido

---

empresa, también infringe la norma prohibitiva del artículo 345. Pronunciamiento confirmado por la Corte de Apelaciones de San Miguel, Rol 655-2018.

En la misma línea, sentencia del 2° Juzgado del Trabajo de Santiago, de 7.09.2019, RIT S-113-2018, según la cual el inciso 2° del art. 345, “impide al empleador disponer que otro trabajador o dependiente desarrolle la labor que ejecutaba el trabajador que ha paralizado sus labores con ocasión de una huelga”.

Reafirman tal criterio las sentencias siguientes: Juzgado del Trabajo de Valparaíso, RIT S-25-2018; Juzgado del Trabajo de Copiapó, RIT S-4-2019; Juzgado del Trabajo de Arica, RIT S-1-2020; Juzgado de Letras de Colina, RIT S-16-2019; Juzgado de Letras de Lautaro, RIT S-5-2021; 1° Juzgado del Trabajo de Santiago, RIT S-11-2021.

<sup>63</sup> Juzgado del Trabajo de Arica, de 31.12.2019, RIT S-3-2019.

<sup>64</sup> Como lo expresa la sentencia del 2° Juzgado del Trabajo de Santiago, de 6.04.2020, RIT S-119-2018.

<sup>65</sup> Al no haberse acreditado el reemplazo de la función específica de los huelguistas involucrados –guardia de seguridad y docente de matemáticas–, el Tribunal del Trabajo de Concepción rechaza la denuncia por prácticas antisindicales. RIT S-30-2017, de 14.05.2018.

<sup>66</sup> 2° Juzgado del Trabajo de Santiago, de 10.12.2019, RIT S-118-2018.

<sup>67</sup> En la sentencia citada del Juzgado del Trabajo de Arica, RIT S-3-2018, se aplica correctamente el criterio, señalando que en el caso en estudio se produce la sustitución total del servicio de seguridad o aseo, previamente desarrollado por cuadrillas de trabajadores, por la labor de una o dos personas, respectivamente.

<sup>68</sup> Recordemos que en nuestro modelo normativo se admite la polifuncionalidad, esto es, que en el contrato de trabajo se señalen dos o más funciones específicas, las que pueden ser alternativas o complementarias (artículo 10 n° 3 del CT).

por la jurisprudencia es el de la habitualidad de las funciones, el que está íntimamente vinculado con el principio de primacía de la realidad.

Entonces, si las funciones asignadas a los no huelguistas las desarrollaban de forma habitual antes de la huelga, la reorganización funcional realizada por el empleador no será calificada como práctica desleal. Por el contrario, si las funciones asignadas no son habituales, habrá reemplazo interno y, por esta razón, una práctica desleal grave<sup>69</sup>.

En ese sentido, es ilustrativa la sentencia del 1º Juzgado del Trabajo de Santiago, ya que el debate se relaciona precisamente con las diversas funciones consignadas en los anexos de contratos de trabajo de los jefes de venta y gerentes de la empresa. Dentro de esas funciones están las de ingreso a caja, en caso de atochamiento y falta de personal, siempre que sea necesario.

A partir de los anexos y declaraciones de testigos, se concluye que estas funciones anexas de cajeros, no son desarrolladas habitualmente por los jefes de venta y gerentes, sino que son circunstanciales a las necesidades de la tienda, razón por la que se entiende que la empresa ha incurrido en reemplazo interno de trabajadores en huelga, conducta proscrita por nuestra legislación<sup>70</sup>.

En otros casos, al no aportarse prueba del carácter habitual o no habitual de las funciones desarrolladas por el personal no involucrado en la huelga, para calificar si estamos ante un reemplazo interno, ha sido determinante verificar si en la especie hay cláusulas de polifuncionalidad<sup>71</sup> e, incluso, genéricas<sup>72</sup>. De ser así, se concluye que no concurre la figura prohibida de reemplazo, sino que la realización de adecuaciones necesarias en el marco de las diversas funciones o funciones genéricas que se asignan en el contrato de trabajo de los no huelguistas.

El criterio de la habitualidad ha sido aceptado por la jurisprudencia de nuestros Tribunales Superiores de Justicia. Por ejemplo, la Corte de Apelaciones de Santiago,

---

<sup>69</sup> En ese sentido, sentencia del Juzgado del Trabajo de Temuco, de 22.04.2019, RIT S-16-2018. En este caso el reemplazo interno se verificó con cambios de jornada –aumento de jornada a personal part-time–, y cambio de funciones de trabajadores no involucrados en la huelga.

Asimismo, respecto de trabajadores que fueron contratados durante el proceso de negociación colectiva y, acreditándose que las labores que desarrollaron a partir de la huelga no eran las que hasta ese momento ejecutaban en la empresa, el Tribunal concluyó que estamos ante la figura de reemplazo, ya que a partir de la huelga desempeñaron las funciones de trabajadores huelguistas. Juzgado de Letras de San Carlos, de 20.05.2019, RIT T-24-2018. En el mismo sentido, sentencia del 2º Juzgado del Trabajo de Santiago, de 20.06.2020, RIT S-103-2018, al verificarse que las labores desarrolladas por trabajadores no involucrados en la huelga, no eran las que natural y habitualmente desarrollaban.

Igualmente, sentencia del 2º Juzgado del Trabajo de Santiago, de 14.07.2021, RIT S-92-2019; sentencia del 2º Juzgado del Trabajo de Santiago, de 27.12.2021, RIT S-68-2020.

<sup>70</sup> 1º Juzgado del Trabajo de Santiago, de 4.03.2020, RIT S-48-2018.

<sup>71</sup> En ese sentido, sentencia del Juzgado del Trabajo de Valparaíso, de 16.09.2019, RIT S-25-2018, donde se concluye que la realización de tareas de conserjería por parte de la trabajadora no involucrada en la huelga, constituye una adecuación necesaria, teniendo en consideración que dicha labor estaba consignada dentro de sus funciones contractuales.

<sup>72</sup> Juzgado del Trabajo de Los Andes, de 15.04.2019, RIT T-11-2018, donde se concluyó que no hay reemplazo interno en la medida que los supuestos reemplazantes eran multioperadores.

conociendo un recurso de nulidad que objeta el criterio de la habitualidad, ya que la ley no establecería dicho requisito, resuelve rechazar la nulidad. Considerando que el empleador tiene el deber de no neutralizar la eficacia de la huelga, estima que para los efectos de determinar si hay o no reemplazo interno, se debe verificar si las funciones asignadas a los no huelguistas, más allá que estén en sus respectivos contratos de trabajo, eran habituales o no<sup>73</sup>.

Otra vía de reemplazo interno detectada es por medio del incumplimiento de los servicios mínimos autorizador por la DT por parte del empleador. Esto se verifica cuando se asigna a los trabajadores que conforman el equipo de emergencia, la realización de funciones que están fuera de esos servicios mínimos. En ese caso, se da la interesante figura de reemplazo interno, pero con los propios trabajadores huelguistas que han debido conformar el respectivo equipo de emergencia<sup>74</sup>.

## V. CONCLUSIONES

El objetivo planteado en la presente investigación fue determinar los alcances de la prohibición de reemplazo, en el sentido si se refiere tanto al reemplazo externo como al interno y tecnológico. Nos planteamos este objetivo para dilucidar si tras la reforma de la Ley N° 20.940, el derecho a la huelga ha sido reposicionado en la escala de valores de nuestro ordenamiento jurídico.

Del análisis de la jurisprudencia administrativa y judicial, se concluye que la prohibición de reemplazo es amplia, y que la finalidad que está detrás es dotar a la huelga de efectividad. En ese contexto, la DT ha resuelto que lo prohibido es el reemplazo de la función que realiza el trabajador en huelga, por lo que no resultaría lícito al empleador: (1) disponer de una determinada y específica máquina de la empresa que era manipulada por un trabajador en huelga; (2) modificar las funciones de los trabajadores no huelguistas para que ejecuten labores de los huelguistas; (3) intensificar el trabajo de los no huelguistas con el uso de tecnologías; (4) el uso inusual o no habitual de tecnologías informáticas y mecanismos automatizados en el proceso productivo para cubrir todo o parte de las tareas de los huelguistas y, (5) aumentar o mejorar el rendimiento de tecnología automatizada ya existente en la empresa.

La jurisprudencia judicial, en tanto, también ha entendido que la figura prohibida es el reemplazo externo e interno, ya que si se limitara únicamente a la contratación de nuevos trabajadores, se privaría a la huelga de su fuerza y eficacia. En términos generales, la jurisprudencia entiende que el reemplazo de los trabajadores en huelga puede verificarse por diversos medios, entre los que destaca: la contratación de nuevos trabajadores, la destinación de trabajadores no huelguistas, la asignación de mayor carga de trabajo, etc.

---

<sup>73</sup> Corte de Apelaciones de Santiago, Rol 179-2022. En el mismo sentido, causa Rol 2519-2021 de 27.04.2022.

<sup>74</sup> Esta situación se advierte en la causa seguida ante el 2° Juzgado del Trabajo de Santiago, RIT S-119-2018.

En relación con las cláusulas de polifuncionalidad y la posibilidad de que el empleador las use para justificar la asignación de distintas funciones a los trabajadores no huelguistas, la jurisprudencia, para determinar si se está ante un reemplazo prohibido o no, ha construido el criterio de la habitualidad del desempeño de tales funciones. Si eran funciones habituales, la reasignación de funciones no será calificada como práctica desleal. En cambio, si las funciones asignadas no eran habituales, habrá reemplazo interno y, por tanto, una práctica desleal.

Finalmente, la jurisprudencia ha resuelto que hay reemplazo interno cuando se asigna a los trabajadores que integran el equipo de emergencia funciones que están fuera de los servicios mínimos. Se trata de un caso interesante, ya que el reemplazo se materializa con los propios trabajadores huelguistas.

### BIBLIOGRAFÍA

- ÁNGEL, Macarena, 2021: “Posibilidades de reacción empresarial frente a la huelga”, en GARCÍA y ESCRIBANO (directores), *Huelga y conflicto colectivo de trabajo en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, Oviedo, KRK Ediciones.
- BAYLOS, Antonio, 2014: “Derecho de huelga, crisis económica y gestión sindical del conflicto”, en *Revista de Derecho Social* 66.
- BAYLOS, Antonio, 2005: “Continuidad de la producción o del servicio y facultades empresariales en casos de huelga”, en Baylos (coordinador), *Estudios sobre la huelga*, Albacete, Editorial Bomarzo.
- BUENDÍA, Ricardo, 2017: *Reemplazo de trabajadores en huelga*, Santiago, Ediciones Jurídicas de Santiago.
- BUENDÍA, Ricardo, 2017: “Las adecuaciones necesarias por parte del empleador en la huelga”, *Revista Chilena de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, vol. 8, N° 15.
- CAAMAÑO, Eduardo, 2016: “La reforma laboral y el fortalecimiento del derecho de huelga: un puente demasiado lejos”, en Arellano, Pablo; Severín, Juan Pablo y Feres, María Ester (editores), *Reforma al derecho colectivo del trabajo. Examen crítico de la ley N° 20.940*, Santiago, Thomson Reuters.
- CAAMAÑO, Eduardo, 2015: “Una relectura a la prohibición de reemplazo durante la huelga: una buena noticia para la libertad sindical”, *Revista de Derecho Laboral y Seguridad Social*, Thomson Reuters, volumen III, n° 4.
- CAAMAÑO, Eduardo y UGARTE, José Luis, 2008: *Negociación colectiva y libertad sindical. Un enfoque crítico*, Santiago, Legal Publishing.
- CASTRO, José, 2022: *La libertad sindical en la jurisprudencia administrativa de la Dirección del Trabajo*, Santiago, DER Ediciones.
- GAMONAL, Sergio, 2020: *Derecho colectivo del trabajo*, 3° edición, Santiago, DER Ediciones.
- GAMONAL, Sergio, 2011: *Derecho colectivo del trabajo*, 2° edición, Santiago, Thomson Reuters.
- GAMONAL, Sergio, 2010: *Trabajo y Derecho*, Santiago, Legal Publishing.
- CAMÚ, Arnoldo, 2019: *Estudio crítico de la huelga en Chile*, (2ª edición), Valparaíso: Editorial EDEVAL.
- DE LA VILLA, Luis Enrique, 2003: “Huelga: servicios esenciales y servicios mínimos”, en Albiol, Ignacio (coord.), *Derecho vivo del trabajo y Constitución*, Estudios en homenaje al profesor Fernando Suárez González, La Ley, Madrid, 2003, p. 273.

- FERES, María Ester, 2008: *Gobiernos progresistas y movimiento sindical. La experiencia chilena*, Santiago, Friedrich Ebert Stiftung.
- HUMERES, Magnan, 1957: *La huelga*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile.
- HUMERES, Héctor, 2016: “Análisis de la huelga en Chile”, *Revista Laboral Chilena*, N° 247.
- MARZI, Daniela, 2015: “Prohibición del reemplazo en la huelga: un legislador que actúa en contra de su palabra”, *Revista Laboral Chilena*, N° 241.
- MONEREO, José Luis, 2002: *Derecho de huelga y conflictos colectivos. Estudio crítico de la doctrina jurídica*, Granada, Editorial Comares.
- NARBONA, Karina, 2015: *Antecedentes del modelo de relaciones laborales chileno*, 2° edición, Fundación Sol, Chile.
- PIÑERA, José, 1990: *La revolución laboral en Chile*, Santiago, Editorial Zig-Zag.
- ROJAS, Irene, 2020: “La legislación laboral en Chile en el ámbito de las relaciones colectivas de trabajo: control de la autonomía colectiva”, *Revista Ius et Praxis*, N° 2.
- ROJAS, Irene, 2007: “Las reformas laborales al modelo normativo de negociación colectiva en el Plan Laboral”, *Revista Ius et Praxis*, semestre II.
- SALA, Tomás y LÓPEZ, Iván, 2013: *Los mecanismos empresariales de defensa frente a la huelga*, Valencia, Tirant lo Blanch.
- SIERRA, Alfredo, 2010: “Nueva justicia laboral y reemplazo en la huelga”, *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, año 17, N° 1.
- TOLEDO, César, 2013: *Tutela de la libertad sindical*, Santiago, Legal Publishing.
- UGARTE, José Luis, 2016: *Huelga y Derecho*, Santiago, Thomson Reuters.
- VILLAVICENCIO, Diego, 2017: “El reemplazo de trabajadores en huelga: análisis del cambio normativo de la ley 20.940”, en Rojas, Irene (coord.), *Los derechos del trabajo en la Constitución, en especial el de huelga*, Centro de Estudios de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Ediciones Jurídicas de Santiago.
- WALKER, Francisco y ARELLANO, Pablo, 2017: *Derecho de las relaciones laborales. Derecho colectivo del trabajo*, 2° edición, Santiago, Librotecnia.

### *Normas Jurídicas citadas*

- LEY N° 20.940, moderniza el sistema de relaciones laborales, publicada el 8 de septiembre de 2016.
- LEY N° 19.759, modifica el CT en relación con nuevas modalidades de contratación, al derecho de sindicación, a los derechos fundamentales y a otras materias que indica, publicada el 5 de octubre de 2001.
- LEY N° 19.069, establece normas sobre organizaciones sindicales y negociación colectiva, publicada el 30 de julio de 1991.
- D.L 2.758 de 1979, establece normas sobre negociación colectiva, publicado el 6 de julio de 1979.

### *Jurisprudencia judicial citada*

- TRIBUNAL Constitucional, sentencia de 24 de febrero de 1987, Rol N° 43.
- CORTE Suprema, sentencia de 4 de diciembre de 2014, Rol 3514-2014.
- CORTE Suprema, sentencia de 12 de mayo de 2015, Rol 15.293-2014.
- CORTE Suprema, sentencia de 29 de enero de 2015, Rol 10.444-2014.
- CORTE de Apelaciones de San Miguel, sentencia de 13 de febrero de 2018, Rol 655-2018.
- JUZGADO de Letras de Lautaro, sentencia de 19 de marzo de 2018, RIT S-5-2021
- JUZGADO del Trabajo de Concepción, sentencia de 14 de mayo de 2018, RIT S-30-2017.

TRIBUNAL del Trabajo de San Miguel, sentencia de 30 de noviembre de 2018, RIT S-3-2018.  
JUZGADO del Trabajo de Los Andes, sentencia de 15 de abril de 2019, RIT T-11-2018.  
JUZGADO del Trabajo de Temuco, sentencia de 22 de abril de 2019, RIT S-16-2018.  
JUZGADO de Letras de San Carlos, sentencia de 20 de mayo de 2019, RIT T-24-2018.  
JUZGADO del Trabajo de Valparaíso, de 16 de septiembre de 2019, RIT S-25-2018.  
JUZGADO del Trabajo de Arica, de 25 de noviembre 2019, RIT S-1-2020.  
2° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 7 de septiembre de 2019, RIT S-113-2018.  
1° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 7 de noviembre de 2019, RIT S-71-2018.  
JUZGADO del Trabajo de Arica, sentencia de 25 de noviembre de 2019, RIT S-1-2019.  
2° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 10 de diciembre de 2019, RIT S-118-2018.  
JUZGADO de Letras de Colina, sentencia de 11 de diciembre de 2019, RIT S-16-2019.  
JUZGADO del Trabajo de Copiapó, sentencia de 11 de diciembre de 2019, RIT S-4-2019.  
JUZGADO del Trabajo de Arica, sentencia de 31 de diciembre de 2019, RIT S-3-2019.  
1° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 4 de marzo de 2020, RIT S-48-2018.  
1° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 6 de abril de 2020, RIT S-11-2021.  
2° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 6 de abril de 2020, RIT S-119-2018.  
TRIBUNAL Constitucional, sentencia de 11 de junio de 2020, Rol 7654-2019.  
2° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 20 de junio de 2020, RIT S-103-2018.  
2° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 14 de julio 2021, RIT S-92-2019.  
2° Juzgado del Trabajo de Santiago, sentencia de 27 de diciembre 2021, RIT S-68-2020.  
CORTE de Apelaciones de Santiago, sentencia de 27 de abril de 2022, Rol 2519-2021.  
CORTE de Apelaciones de Santiago, sentencia de 7 de julio de 2022, Rol 179-2022.

*Jurisprudencia administrativa citada:*

DIRECCIÓN del Trabajo, Ordinario 0441/0007 de 25 de enero de 2017.  
DIRECCIÓN del Trabajo, Ordinario 0999/0027 de 2 de marzo de 2017.  
DIRECCIÓN del Trabajo, Ordinario 0448/006 de 24 de enero de 2018.  
DIRECCIÓN del Trabajo, Dictamen 0440/005 de 23 de enero de 2018.  
DIRECCIÓN del Trabajo, Dictamen 4605 de 31 de agosto de 2018.