

**PROHIBICIÓN DE CONTRATAR CON EL ESTADO  
POR TENER UNA CONDENA POR VULNERACIÓN  
DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES O PRÁCTICAS  
ANTISINDICALES EN LA LEY 21.634: ¿SANCIÓN JUDICIAL  
PARA EL PROVEEDOR O REQUISITO DE ADMISIBILIDAD  
PARA PRESENTAR UNA OFERTA?**

PROHIBITION FROM CONTRACTING WITH THE STATE DUE  
TO A GUILTY VERDICT FOR VIOLATION OF WORKERS'  
RIGHTS OR ANTI-UNION PRACTICES IN LAW 21,634:  
A JUDICIAL PENALTY FOR THE SUPPLIER OR AN ADMISSION  
REQUIREMENT TO SUBMIT A BID?

---

**ARTÍCULO INÉDITO DE INVESTIGACIÓN**

---

**CÓMO CITAR ESTE ARTÍCULO (CHICAGO)**

Orpis Jouanne, Santiago. «Prohibición de contratar con el Estado por tener una condena por vulneración de los derechos de los trabajadores o prácticas antisindicales en la Ley 21.634: ¿Sanción judicial para el proveedor o requisito de admisibilidad para presentar una oferta?». *Revista de Derecho Aplicado LLM UC* 14 (2024). <https://doi.org/10.7764/rda.14.75155>

---

**REVISTA DE DERECHO APLICADO LLM UC**

Número 14  
Diciembre 2024  
ISSN: 2452-4344

---

Recepción: 4 de marzo, 2024

Aceptación: 31 de agosto, 2024

---

## Resumen

A partir de publicación de la Ley 21.634, la Ley 19.886 de Bases de Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios tiene dos normas contradictorias en relación a la duración de la inhabilidad para contratar con el Estado por vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores: la primera establece un plazo de dos años, y la segunda permite al juez ponderar dicho plazo, por lo que serán los Tribunales quienes determinen el criterio que prevalezca.

**Palabras clave:** Compras públicas, inhabilidad para contratar, prácticas antisindicales, derechos del trabajador, modernización del Sistema de Compras Públicas.

## Abstract

From the enactment of Law 21,634, Law 19,886 on the Foundations of Administrative Contracts contains two contradictory provisions regarding the duration of the disqualification from contracting with the State for violations of workers' fundamental rights. The first provision establishes a period of two years, while the second allows the judge to assess this period. Therefore, the courts will have to determine which criterion prevails.

**Keywords:** Public procurement, disqualification for contracting, anti-union practices, workers' rights, modernization of the Public Procurement System.

## Santiago Orpis Jouanne

---

Tuscontratos.cl  
Santiago, Chile  
santiagoorpis@tuscontratos.cl  
<https://orcid.org/0009-0001-5651-0996>

Santiago Orpis Jouanne es abogado de la Pontificia Universidad Católica de Chile. Magíster en Derecho de la Empresa y Derecho Regulatorio de la misma casa de estudios. Exasesor del Ministerio de Hacienda (2018-2022) a cargo del diseño y la tramitación del proyecto de ley que moderniza el Sistema de Compras Públicas.

Tuscontratos.cl  
Santiago, Chile  
santiagoorpis@tuscontratos.cl  
<https://orcid.org/0009-0001-5651-0996>

Santiago Orpis Jouanne is a lawyer from the Pontifical Catholic University of Chile. He holds a Master's degree in Business Law and Regulatory Law from the same institution. He is a former advisor to the Ministry of Finance (2018-2022), responsible for the design and implementation of the bill that modernizes the Public Procurement System.

## I. INTRODUCCIÓN

Desde la publicación el 19 de enero de 2008 de la Ley 20.238, que «Modifica la Ley 19.886, asegurando la protección de los trabajadores y la libre competencia en la provisión de bienes y servicios a la Administración del Estado», la inhabilidad de dos años para contratar con el Estado que esta norma incorpora en el artículo 4 de la Ley 19.886, Ley de Bases sobre Contratos Administrativos de Suministro y Prestación de Servicios, para quienes hubiesen sido condenados por infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores o por prácticas antisindicales, ha sido muy discutida, tanto en el Tribunal Constitucional como en el foro legal, debido a que, sin mediar un mayor análisis de proporcionalidad, excluye a quien sea sancionado por estas infracciones de la posibilidad de proveer bienes y servicios al Estado, lo que puede producir efectos graves tanto en la comunidad como en el respectivo proveedor.

La discrepancia en esta materia se ha centrado en torno a la naturaleza jurídica de esta norma. En ocasiones, por considerarse una sanción para el proveedor, ha sido declarada inconstitucional, por no cumplir con el estándar que el ordenamiento exige a este tipo de normas legales, establecido principalmente en el artículo 19, numeral 3, inciso sexto de la Constitución Política. En cambio, la misma magistratura, cuando la ha considerado como un requisito para contratar con el Estado y una sanción accesoria, ha declarado que la norma se ajusta adecuadamente a la Constitución.

Tomando en cuenta lo anterior, el proyecto de ley iniciado en Mensaje del 29 de marzo de 2021, que moderniza la Ley 19.886 y otras leyes, para mejorar la calidad del gasto público, aumentar los estándares de probidad y transparencia e introducir principios de economía circular en las compras del Estado (Boletín 14.137-05), que buscaba actualizar el Sistema de Compras Públicas a casi veinte años de su instalación, parecía la ocasión adecuada para zanjar esta discrepancia, entregando certeza jurídica tanto a los proveedores del Estado como a los compradores públicos en relación a la naturaleza jurídica y el alcance de la inhabilidad.

Esta propuesta legislativa, en su versión inicial, proponía trasladar las inhabilidades para contratar con el Estado desde el artículo 4 de la Ley 19.886 al nuevo capítulo VII de la Ley de Compras Públicas, denominado «Sobre probidad y transparencia en la contratación pública» y establecía directamente que la inhabilidad para formar parte del Registro de Proveedores por infracción a los derechos fundamentales del trabajador y prácticas antisindicales sería una sanción aplicada por el juez, pudiendo este regular su duración.

Sin embargo, en el segundo trámite constitucional se repuso la redacción incorporada al artículo 4 de la Ley de Compras Públicas por la Ley 20.238, quedando regulada la inhabilidad, tanto en el referido artículo 4 como en el artículo 35 septies, lo que, por los elementos contradictorios que contienen ambas normas, continuará generando debate al momento de llevar a cabo su aplicación.

## 2. PRÁCTICAS ANTISINDICALES E INFRACCIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO

Las infracciones por prácticas antisindicales y por vulneración a los derechos fundamentales de los trabajadores fueron incorporadas a nuestra legislación laboral en virtud de las reformas efectuadas a través de la Ley 19.759 y la Ley 20.087, publicadas en 2001 y 2006, respectivamente.<sup>1</sup>

De acuerdo al artículo 485 y ss. del Código del Trabajo, se entiende por *derecho fundamental del trabajador* a los consagrados en la Constitución Política de la República en su artículo 19, número 1, inciso primero —siempre que su vulneración sea consecuencia directa de actos ocurridos en la relación laboral—; número 4; número 5 —en lo relativo a la inviolabilidad de toda forma de comunicación privada—; número 6, inciso primero; número 12, inciso primero; y número 16, en lo relativo a la libertad de trabajo, al derecho a su libre elección y a lo establecido en su inciso cuarto, cuando aquellos derechos resulten lesionados en el ejercicio de las facultades del empleador.

La protección a estos derechos se ejerce a través del procedimiento de tutela laboral regulado en el párrafo 6 del capítulo II, del título I del libro V del Código del Trabajo, que puede ser invocado tanto por el trabajador cuyos derechos han sido vulnerados, como por la organización sindical a la que pertenezca el trabajador o la Dirección del Trabajo.

El juez, de oficio o a petición de parte, dispondrá, en la primera resolución que dicte, de la suspensión de los efectos del acto impugnado cuando se trata de lesiones de especial gravedad o cuando la vulneración denunciada pueda causar efectos irreversibles. Podrá también hacerlo en cualquier tiempo, desde que cuente con antecedentes para ello.

En la sentencia, en virtud de lo dispuesto en el artículo 495 del Código del Trabajo, si se declarase la existencia de la vulneración a los derechos fundamentales, el juez deberá: i) ordenar el cese del comportamiento antijurídico en caso de que este persista; ii) indicar las medidas concretas a que se encuentra obligado el infractor para reparar las consecuencias de la vulneración de derechos; y iii) indicar el monto de las multas que le corresponda pagar.

Por otra parte, de acuerdo al artículo 289 del Código del Trabajo, son consideradas prácticas antisindicales aquellas acciones que atenten en contra de la libertad sindical, entre las que se encuentran la obstaculización de la formación o el funcionamiento de sindi-

---

<sup>1</sup> José Luis Ugarte Cataldo, «La tutela de derechos fundamentales y el derecho del trabajo: De erizo a zorro», *Revista de Derecho* (Universidad Austral de Chile) 20, n.º 2 (2007): 49-67.

catos, ofrecer beneficios especiales para desestimular la formación de una organización sindical, ejecutar actos de injerencia sindical, o ejercer discriminaciones indebidas entre trabajadores que signifiquen desestimular la afiliación sindical. En caso de incurrir en esta práctica, de acuerdo al artículo 292 del mismo cuerpo legal, el empleador se expone a una multa que va entre 5 y 300 UTM.

La denuncia por prácticas antisindicales se tramita de acuerdo al procedimiento de tutela laboral descrito más arriba, por lo que, además de la multa, el juez debe obligar al empleador al cese de las acciones antijurídicas denunciadas, y ordenar la reparación del daño causado.<sup>2</sup>

### **3. INCORPORACIÓN DE LA INHABILIDAD PARA CONTRATAR CON EL ESTADO A LOS PROVEEDORES CONDENADOS POR PRÁCTICAS ANTISINDICALES E INFRACCIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES EN LA LEY 19.886**

Desde antes de la creación del Sistema de Compras Públicas, en virtud de la Ley 19.886, existía como práctica en la administración del Estado solicitar a los postulantes a una licitación pública el acreditar el cumplimiento de sus obligaciones laborales.<sup>3</sup>

Lo anterior no es una práctica extraña en la contratación pública, ya que, si bien los sistemas de compras públicas tienen por objeto principal permitir al Estado adquirir bienes y servicios de manera oportuna, económica y eficiente para poder satisfacer necesidades públicas, es posible —como lo ha reconocido la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE)— que se promuevan también, a través de estos, objetivos secundarios de política pública,<sup>4</sup> como podría ser el respeto y la promoción de los derechos de los trabajadores.

Sin embargo, al aprobarse la Ley 19.886 por el Congreso en 2003, no se consideró en la norma exigir obligatoriamente a los proveedores acreditar el cumplimiento de las normas laborales, aunque continuó como requisito en algunas licitaciones públicas llevadas a cabo a través de Mercado Público.

---

<sup>2</sup> Sergio Gamonal Contreras, «Daños punitivos y prácticas antisindicales», *Revista de Derecho* (Universidad Católica del Norte) 24, n.º 1 (2017): 223-244.

<sup>3</sup> Así lo señala el considerando noveno del proyecto de ley Boletín 3.620, que modifica la Ley 19.886 asegurando la protección de los trabajadores y la libre competencia en la provisión de bienes y servicios a la Administración del Estado, presentado el 22 de julio de 2004.

<sup>4</sup> Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos, «Recommendation of the Council on Public Procurement», 2015, p. 5, <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0411#mainText>.

Esta omisión fue considerada por los diputados Muñoz Aburto, Muñoz D'Albora, Seguel y Riveros, quienes el 22 de julio de 2004 presentaron el proyecto de ley Boletín 3.620-13, que modifica la Ley 19.886 asegurando la protección de los trabajadores y la libre competencia en la provisión de bienes y servicios a la Administración del Estado.

Este proyecto de ley buscaba hacer cambios en el artículo 4 de la Ley de Compras Públicas, agregando un nuevo inciso que señalaba:

Quedarán excluidos quienes, al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, registren deudas tributarias, previsionales o sociales pendientes, cualquiera sea su cuantía, como también, quienes hayan sido sancionados por infracciones a la legislación laboral en los cinco años anteriores.

Los autores de esta moción la fundamentaban en que el óptimo funcionamiento del Mercado Público

precisa la libre competencia entre los proveedores, la que se ve dificultada y entorpecida por actitudes desleales en algunos oferentes que, mediante la violación de las leyes laborales, sociales y tributarias, consiguen mejorar sus costos y tener así mayores posibilidades de éxito en las licitaciones y convocatorias,<sup>5</sup>

agregando que, debido a la ausencia de una legislación como la que proponía el proyecto, se podría generar la paradoja de que personas naturales o jurídicas sobre las que hubieren recaído sendas infracciones por incumplimiento de la normativa laboral se adjudicasen importantes contratos con el Estado.<sup>6</sup>

Esta propuesta fue apoyada por el Ejecutivo, bajo el argumento de que el proyecto iba en la línea de proteger los derechos de los trabajadores que prestan servicios al Estado a través de contratistas, y que si bien existían precedentes de licitaciones públicas en las que se exigía el cumplimiento previo de obligaciones laborales, actualmente ello no era forzoso.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Biblioteca del Congreso Nacional, «Historia de la Ley 20.238», p. 7. <https://www.bcn.cl/historiadelaley/nc/historia-de-la-ley/5238/>.

<sup>6</sup> BCN, «Historia de la Ley 20.238», 7.

<sup>7</sup> BCN, «Historia de la Ley 20.238», 7.

Sin perjuicio de lo anterior, este proyecto sufrió un cambio importante durante su tramitación, ya que la propuesta de modificación del inciso primero del artículo 4 de fue reemplazada a través de una indicación sustitutiva de los diputados Aguiló, Muñoz Aburto, Salaberry, Seguel, Tapia y Urrutia, del siguiente tenor:

Quedarán excluidos quienes, al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, registren saldos insolutos de remuneraciones o cotizaciones de seguridad social, así como aquellas empresas condenadas por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, dentro los anteriores dos años.<sup>8</sup>

Esta norma fue finalmente respaldada por el Congreso Nacional y se convirtió en parte del texto final de la Ley 20.238, y publicada en el *Diario Oficial* el 19 de enero de 2008.

#### **4. INCORPORACIÓN AL REGLAMENTO DE LA LEY DE COMPRAS PÚBLICAS DE LA INHABILIDAD PARA INSCRIBIRSE EN EL REGISTRO DE PROVEEDORES PARA CONDENADOS POR PRÁCTICAS ANTISINDICALES O VULNERACIÓN A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS TRABAJADORES**

La Ley 19.886, en su artículo 17, permite al Reglamento, establecer los requisitos de inscripción en el Registro de Proveedores, así como las causales de inhabilidad, incompatibilidad, suspensión y eliminación de dicho Registro. Cabe destacar que, a la fecha de aprobación de la Ley 20.238, de acuerdo al artículo 16 de la Ley 19.886, era facultativo para los organismos públicos exigir la inscripción de los proveedores en el Registro para participar de procedimientos de contratación.

En vista de lo anterior, y considerando los cambios efectuados por la Ley 20.238 a la Ley de Compras Públicas, a través del Decreto Supremo 1.763 de 2009 del Ministerio de Hacienda, se modificó el artículo 92 del Reglamento, estableciendo como una nueva causal de inhabilidad para inscribirse en el Registro de Proveedores: «7) Haber sido condenado por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador».

---

<sup>8</sup> BCN, «Historia de la Ley 20.238», 14.

De esta forma, los proveedores condenados por esta causa no podían, desde la dictación de este decreto, contratar con el Estado, tanto por la norma establecida en el artículo 4 de la Ley 19.886, como por los artículos 92 y ss. del Reglamento, en el caso en que se exigiera, por parte del organismo público, la inscripción en el Registro de Proveedores.

## **5. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 4 DE LA LEY 19.886**

### **5.1. Evolución de la jurisprudencia**

En 2010, pocos meses después de la entrada en vigor de la Ley 20.238, se inició la discusión sobre la constitucionalidad de la nueva versión del artículo 4 de la Ley 19.886, a través de la presentación de recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad. Casi quince años después, es posible observar que se han interpuesto más de noventa recursos de este tipo contra la norma que contiene la inhabilidad citada, con resultados disímiles.

En un principio, el Tribunal Constitucional rechazó los requerimientos de inaplicabilidad, a través de las sentencias rol 1.968, rol 2.133 y rol 2.722, por votación dividida. Posteriormente, la magistratura mutó la orientación de sus fallos, acogiendo los recursos de inaplicabilidad, como consta en las sentencias rol 3.570, rol 3.702, rol 5.695, rol 7.529, rol 7.516, rol 7.626, rol 7.785, rol 7.635, rol 7.777, rol 8.002, rol 7.778, rol 7.584, rol 7.753, rol 8.294, rol 8.624, rol 8.559, rol 8.620, rol 8.703, rol 8.820, rol 8.803, rol 8.760, rol 9.007, rol 9.047 y rol 8.930.<sup>9</sup>

Finalmente, en 2022, luego del cambio en su composición, el Tribunal Constitucional volvió a rechazar los requerimientos.<sup>10</sup>

### **5.2. Argumentos del Tribunal Constitucional para declarar la inconstitucionalidad del artículo 4 de la Ley 19.886**

En la oscilante jurisprudencia relacionada con la constitucionalidad del artículo 4 de la Ley 19.886, el Tribunal Constitucional ha acogido los recursos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, argumentando principalmente que esta norma vulnera los derechos de igualdad ante la ley (artículo 19, numeral 2) y debido proceso (artículo 19, numeral 3, inciso sexto).

---

<sup>9</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional rol 10.186-2021, 10 de agosto de 2021, considerando tercero.

<sup>10</sup> Por ejemplo, la sentencia del Tribunal Constitucional, rol 12.882-22, 2 de agosto de 2022; y la sentencia rol 12.805-2022, 10 de enero de 2023.

En relación a la igualdad ante la ley, la magistratura constitucional ha argumentado que este precepto es vulnerado por la norma citada de la Ley 19.886, ya que en ella se produce una única sanción por el solo hecho de generarse la conducta reprochada, sin importar las características, trascendencia ni gravedad de la infracción legal, y sin atender si en la oportunidad pudiese haberse cumplido el respectivo fallo condenatorio. Así, pese a que puedan cometerse infracciones no iguales, la respuesta del legislador materializada en la norma impugnada es siempre la misma, sin perjuicio del tamaño de la empresa o la reiteración de la conducta contraria a derecho.<sup>11</sup>

Además, agrega que la norma laboral que causa la inhabilidad («prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores») describe una conducta muy amplia que puede aplicarse indiscriminadamente, abarcando situaciones de una ínfima significación, a las que se aplica una sanción que otras normas, como la Ley 20.393 o el Código Penal, reservan para los crímenes más graves.<sup>12</sup>

Por otra parte, el Tribunal ha argumentado que el artículo 4 de la Ley 19.886 vulnera el inciso sexto del artículo 19 numeral 3 de la Constitución, referido al debido proceso, ya que en esta norma no se contempla una oportunidad para que el afectado pueda discutir ante los tribunales la procedencia o la duración de la inhabilidad impuesta en virtud del artículo 4, consagrándose una sanción de interdicción con ejecución inmediata, sin un juzgamiento previo.<sup>13</sup>

### **5.3. Argumentos del Tribunal Constitucional para no acoger el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 4 de la Ley 19.886**

El Tribunal Constitucional, cuando ha rechazado el recurso de inaplicabilidad por inconstitucionalidad del artículo 4 de la Ley 19.886, ha argumentado que la modificación efectuada a esta norma por la Ley 20.238 tiene por objeto proteger eficazmente los derechos fundamentales de los trabajadores, y que es idónea para cumplir con este objetivo.<sup>14</sup>

---

<sup>11</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 3.570-2017, 28 de noviembre de 2018, considerando decimocuarto.

<sup>12</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 8.002-2019, 13 de abril de 2020, considerandos decimosegundo a decimosexto.

<sup>13</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 8.002-2019, 13 de abril de 2020, considerando decimoséptimo.

<sup>14</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2.133-2012, 4 de julio de 2013, considerando cuadragésimo.

Asimismo, ha argumentado que la inhabilidad es el efecto de una sentencia judicial ejecutoriada en la que el imputado de atentar contra los derechos fundamentales de los trabajadores ha podido presentar sus descargos,<sup>15</sup> por lo que no existiría una infracción a las normas del debido proceso.

Por otra parte, en relación a la objeción referida a la falta de proporcionalidad, la magistratura ha sostenido que las empresas no pueden ignorar la necesidad de respetar cabalmente los derechos de los trabajadores para poder contratar con el Estado, por lo que debe descartarse una infracción al principio de igualdad ante la ley y al de no discriminación arbitraria.<sup>16</sup>

Además, el Tribunal ha señalado que el artículo 4 de la Ley 19.886 es un requisito habilitante para contratar con el Estado,<sup>17</sup> tal como existen otros requisitos similares para acceder a cargos y empleos públicos o, en general, para adquirir derechos o bienes otorgados por el Estado.<sup>18</sup>

Finalmente, el Tribunal Constitucional ha señalado que no existe infracción al principio de *non bis in idem* porque la regulación laboral tiene fines distintos a la norma establecida en el artículo 4 de la Ley 19.886.<sup>19</sup>

## 6. EFECTOS PRÁCTICOS DE LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 4 DE LA LEY 19.886

Durante más de una década de aplicación del artículo 4 de la Ley 19.886, reformado por la Ley 20.238, el principal efecto que ha generado es una gran incerteza jurídica en los proveedores del Estado, que no saben si al ser condenados por prácticas antisindicales podrán seguir contratando con el Estado, ya que ello dependerá de la dirección de la oscilante jurisprudencia del Tribunal Constitucional en la materia.

---

<sup>15</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2.133-2012, 4 de julio de 2013, considerando cuadragésimo sexto.

<sup>16</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2.133-2012, 4 de julio de 2013, considerando quincuagésimo.

<sup>17</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 1.968-2011, 15 de mayo de 2012, considerandos decimosegundo y cuadragésimo tercero.

<sup>18</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2.133-2012, 4 de julio de 2013, considerando decimotercero.

<sup>19</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2.722-2014, considerando vigésimo octavo.

Además de lo anterior, esta inhabilidad ha privado a decenas de empresas de participar del Mercado Público. Si bien no existe un documento consolidado de todas las entidades que han sufrido este efecto, la Dirección de Compras y Contratación Pública publicó el listado de entidades inhabilitadas al 31 de diciembre de 2019,<sup>20</sup> para contratar con el Estado por prácticas antisindicales y vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores. Este listado resulta útil para poder verificar la cantidad, el tipo de entidad, su tamaño y su origen.

En este listado público, que a esa fecha estaba compuesto por 280 condenas que tenían inhabilidades vigentes, es posible observar algunos elementos interesantes: de las personas inhabilitadas, existen tanto personas naturales como personas jurídicas, así como personas con y sin fines de lucro.

Asimismo, cerca del 25% de las condenas corresponden a entidades públicas: hospitales, municipios, empresas del Estado y servicios públicos, entre otros. De las empresas privadas, pueden observarse tanto pymes como grandes empresas que cuentan con miles de trabajadores. También es posible distinguir empresas que son proveedoras del Estado afectadas directamente por la inhabilidad y entidades que no lo son. Por último, si bien gran parte de las empresas registra una sola condena, más del 10% de las entidades tiene dos o más.

En este sentido, cabe señalar que, pese a esta tremenda heterogeneidad en cuanto al tipo de entidad, su tamaño y su número de trabajadores, la reiteración de las conductas sancionadas y el volumen de ventas a través de Mercado Público, la condena por prácticas antisindicales e infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores tuvo el mismo efecto para todas ellas: no pudieron vender bienes y servicios al Estado por el plazo de dos años desde que la condena estuvo firme y ejecutoriada.

Por otra parte, respecto de Mercado Público, si bien el universo de entidades inhabilitadas representa menos del 1% del total de los proveedores del Estado, es posible, como ocurrió con la Universidad de Chile,<sup>21</sup> que en tipos de bienes y servicios específicos, alguna de estas empresas pueda ser un proveedor único tanto para todo el país o para un lugar determinado, por lo que su ausencia pudo haber generado perjuicios para la población.

---

<sup>20</sup> Dirección de Compras y Contratación Pública, «Listado de empresas condenadas por prácticas antisindicales y derechos fundamentales del trabajador», disponible en <https://www.chile-compra.cl/wp-content/uploads/2016/10/ListadoActualizado.xls>.

<sup>21</sup> Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, rol 43.854-2017, 28 de diciembre de 2018.

A pesar de lo anterior, debe considerarse que esta norma es aplicable solo para los contratos regulados por la Ley 19.886, de manera que aquellos bienes o servicios adquiridos en virtud de otras normas, como la Ley de Urgencias (Decreto con Fuerza de Ley 1 de 2005, del Ministerio de Salud, artículo 141, inciso tercero), no están afectos a esta prohibición.<sup>22</sup>

## 7. PROYECTO DE LEY QUE MODERNIZA EL SISTEMA DE COMPRAS PÚBLICAS

Más allá de la discusión sobre la naturaleza jurídica de la norma establecida en el artículo 4 y sus efectos, en los últimos años, el legislador consideró que, en el marco de la reforma al Sistema de Compras Públicas, esta requería de cambios legales para su mejor aplicación.

Al efecto, el presidente de la República, a través del proyecto de ley que moderniza la Ley 19.886 y otras para mejorar la calidad del gasto público, aumentar los estándares de probidad y transparencia e introducir principios de economía circular en las compras del Estado, presentado el 29 de marzo de 2021, buscó aplicar diversas modificaciones a la regulación de esta la inhabilidad.

En primer lugar, desde la perspectiva formal, trasladó su ubicación en la Ley 19.886 desde el artículo 4, al artículo 35 septies, ubicado en el nuevo capítulo VII sobre probidad y transparencia en la contratación pública.

Esta modificación formal se llevó a cabo debido a que el proyecto de ley reestructuró las normas de la Ley 19.886, concentrando las regulaciones en materia de probidad y transparencia, incluyendo las inhabilidades para contratar, en un capítulo especial, aplicable a las adquisiciones de todos los organismos públicos, sin perjuicio de que otras normas del proyecto pudieran tener una aplicación más acotada.

En segundo lugar, estableció como un requisito obligatorio para participar de un procedimiento de contratación el estar inscrito y habilitado para contratar en el Registro de Proveedores.

En tercer lugar, en cuanto a los órganos a los que se hacía aplicable la inhabilidad citada, el proyecto, en su versión original, permitía extender la aplicación de ella a todas aquellas personas jurídicas que hubieren sido declaradas como un solo empleador, consideradas por sentencia firme y ejecutoriada para efectos del artículo 3 del Código del Trabajo.

Finalmente, el presidente de la República proponía aclarar la naturaleza jurídica de la prohibición de contratar con el Estado por prácticas antisindicales o vulneración de los fundamentales de los trabajadores, estableciéndola como una sanción para el proveedor,

---

<sup>22</sup> Contraloría General de la República, Dictamen 39.751, 4 de junio de 2014.

aplicada por el juez, con elementos de proporcionalidad, en conformidad a los requisitos que exige la Constitución Política para la incorporación de normas de esta naturaleza.

Por ello, el proyecto proponía incorporar el inciso quinto del artículo 35 septies, en el que establecía una serie de requisitos para aplicar la inhabilidad: i) el demandante debía pedir la aplicación de la inhabilidad expresamente en la parte petitoria de la demanda; y ii) que el juez califique la conducta del infractor como grave.

Adicionalmente, para determinar el plazo de duración de la inhabilidad, que no podía superar los dos años, el juez debía considerar: i) el bien jurídico o derecho vulnerado; ii) la magnitud de la infracción en consideración a los terceros afectados; iii) la reiteración de la conducta denunciada; iv) el interés público afectado; y v) la proporcionalidad del posible efecto económico que tendría su aplicación, tanto para el directamente afectado como de todos aquellos a quienes se les pueda extender la sanción.

Luego señalaba que, para determinar el interés público, el juez podía solicitar a la Dirección de Compras y Contratación Pública su opinión fundada, y que, considerando lo anterior, si la inhabilidad o exclusión del registro pudiese causar graves consecuencias sociales o económicas, el juez podía resolver no aplicar esta sanción. De esta forma, la inhabilidad para contratar con el Estado se transformaba en una sanción accesoria, que debía ser aplicada por el juez, a solicitud del demandante.

Lo anterior es consistente con el efecto real que producía la prohibición de contratar para el proveedor, el de la aplicación de una pena consistente en la pérdida de la posibilidad de vender bienes y servicios al Estado, que le causa una disminución o privación de un bien jurídico<sup>23</sup> —como sería la legítima ganancia que obtenga de dichas ventas— a consecuencia de una condena impuesta por un Tribunal.

## **7. MODIFICACIONES DURANTE EL SEGUNDO TRÁMITE CONSTITUCIONAL AL PROYECTO**

El proyecto de ley fue aprobado en primer trámite constitucional, sin modificaciones sustanciales en la materia objeto del presente artículo, despachándose al Senado, que inició su revisión durante el segundo semestre de 2021. Luego de su aprobación en general en esta Cámara, el 11 de enero de 2021, el proyecto de ley continuó su tramitación durante la administración del presidente Gabriel Boric.

---

<sup>23</sup> Entendiendo el concepto de pena, de acuerdo a Feijoo, como «un mal impuesto por el Estado en un proceso público a través de los órganos legitimados para ello». Bernardo Feijoo Sánchez, *Retribución y prevención general: Un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones en el derecho penal* (Buenos Aires: B de F, 2017), 18.

En este contexto, durante la discusión particular del proyecto en la Comisión de Economía del Senado, se produjeron cambios relevantes respecto de la sanción aplicable a los proveedores que hubieren sido condenados por prácticas antisindicales o infracción de los derechos fundamentales de los trabajadores.

Al efecto, a partir de una serie de críticas a la eliminación de la inhabilidad de suscribir contratos con el Estado establecida en el artículo 4 por diversas entidades,<sup>24</sup> se aprobó, con el apoyo del Ejecutivo,<sup>25</sup> la indicación número 10, de los senadores Carvajal, Elizalde y Pizarro, en virtud de la cual se suprime el ordinal iv de la letra a) del texto aprobado en general, que era la norma que eliminaba del inciso primero del artículo 4 de la Ley 19.886 la frase:

Quedarán excluidos quienes, dentro de los dos años anteriores al momento de la presentación de la oferta, de la formulación de la propuesta o de la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, privadas o contratación directa, hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, o por delitos concursales establecidos en el Código Penal.

Por lo anterior, esta frase, con los problemas de constitucionalidad antes reseñados, volvía a formar parte de la Ley 19.886, sin perjuicio de la regulación de la inhabilidad en esta materia, en el artículo 35 septies, y de todos los demás cambios al Sistema de Compras Públicas que proponía el proyecto de ley.

Con ello, podrían volver a quedar excluidos automáticamente de suscribir contratos con el Estado, por el plazo de dos años, todos aquellos proveedores condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores.

Sin embargo, este no fue el único cambio que sobre esta materia efectuó el Senado al proyecto. Al efecto, el presidente de la República presentó una indicación que reemplazó el artículo 35 septies, propuesto por la Administración anterior y aprobado por la Cámara de Diputados,<sup>26</sup> por uno nuevo. Esta propuesta señalaba que «podrán» quedar inhabilitados del Registro de Proveedores «quienes hayan sido condenados por prácticas antisindicales o infracción de los derechos fundamentales del trabajador».

---

<sup>24</sup> Biblioteca del Congreso Nacional, «Historia de la Ley 21.634», pp. 215 y 755.

<sup>25</sup> BCN, «Historia de la Ley 21.634», 788.

<sup>26</sup> BCN, «Historia de la Ley 21.634», indicación 106, p. 624.

Luego establecía, respecto de esta causal, que en la demanda se podrá solicitar la inhabilidad respecto de las personas jurídicas que hayan sido consideradas por sentencia firme o ejecutoriada como un solo empleador con el condenado, para efectos laborales y previsionales, manteniendo de esta forma la norma propuesta en el proyecto original.

A continuación, indica que la inhabilidad para formar parte del Registro de Proveedores era aplicable cada vez que se configure la ocurrencia de las circunstancias reguladas, y que su duración podía ser establecida por el juez, hasta por dos años, contados desde la fecha en que se encuentre firme o ejecutoriada la sentencia respectiva.

En esta parte, la indicación eliminó uno de los requisitos para que el juez concediera la inhabilidad que contenía el proyecto original: que esta fuese solicitada por el demandante en la acción de tutela por vulneración de derechos fundamentales o prácticas antisindicales. En virtud de ello, podría presumirse que la intención del legislador fue permitir que el juez, de oficio, declarase la inhabilidad, aunque ello no hubiese sido solicitado por el demandante.

Luego señalaba que, para efectos de determinar la duración de la inhabilidad,

el juez deberá considerar especialmente en los fundamentos de su sentencia el bien jurídico o derecho vulnerado, la magnitud de la infracción en consideración a los terceros afectados, la reiteración de la conducta denunciada, el interés público afectado y la proporcionalidad del probable efecto económico que tendría su aplicación en consideración a la conducta denunciada, tanto respecto de quien haya sido directamente como de todos aquellos a quienes se les extienda la inhabilidad”.

También establecía, al igual que el proyecto de ley en su versión inicial, que, sin perjuicio de los criterios que debe ponderar el juez en su sentencia, si la «sanción» de inhabilidad puede causar graves consecuencias sociales y económicas o daños serios a la comunidad, o es perjudicial para el Estado, el tribunal no la aplicará.

Finalmente, el artículo 35 septies concluye que «una vez aplicada la inhabilidad en el Registro de Proveedores, el tribunal comunicará este hecho a la Dirección de Compras y Contratación Pública y le remitirá copia del respectivo fallo» para que esta pueda inhabilitar del Registro de Proveedores al proveedor sancionado, sin perjuicio de que esta repartición también podrá inhabilitar de oficio a uno de ellos, cuando tome conocimiento de la existencia de alguna inhabilidad.

Esta indicación fue aprobada de manera unánime por los senadores de la Comisión de Economía presentes en la sesión, y luego ratificada por las salas del Senado y la Cámara de Diputados, lo que llevó a convertir estas normas en ley.<sup>27</sup>

## **8. PROBLEMAS INTERPRETATIVOS QUE GENERA EL PROYECTO DE LEY APROBADO POR EL CONGRESO**

El proyecto de ley, con las normas descritas en los párrafos anteriores, fue despachado por el Congreso y publicado como Ley 21.634 el 11 de diciembre de 2023. En virtud del artículo primer transitorio, entraron en vigor al momento de su publicación las contenidas en el capítulo VII sobre probidad y transparencia en la contratación pública, que incluye al artículo 35 septies.

La entrada en vigor de esta ley, debido a la existencia de dos normas que buscan prohibir la contratación por parte de los condenados a las infracciones descritas, genera dificultades en varios aspectos que detallaremos a continuación.

### **8.1. Los procedimientos de contratación a los que se aplica la inhabilidad establecida en el artículo 4 de la Ley 19.886**

Una primera situación que llama la atención de la norma aprobada por el Congreso es que mantuvo la inhabilidad establecida en el artículo 4 de la Ley 19.886, que impide contratar con el Estado a quienes, dentro de los dos años anteriores a la presentación de la oferta, la formulación de la propuesta o la suscripción de la convención, según se trate de licitaciones públicas, licitaciones privadas o contratación directa, fueren condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores.

Sin embargo, la Ley 21.634 modifica el artículo 7 de la Ley 19.886, incorporando nuevos procedimientos especiales de contratación: la Compra Ágil, la Compra por Cotización, el Convenio Marco, los Contratos para la Innovación, el Diálogo Competitivo, la Subasta Inversa Electrónica y procedimientos especiales que serán regulados en el Reglamento.

Entonces, cabe preguntarse si la inhabilidad objeto de este artículo será aplicable también a estos procedimientos especiales de contratación. Si la respuesta es afirmativa, ¿respecto de qué acto administrativo se contará el plazo de dos años en estos procedimientos especiales?

---

<sup>27</sup> BCN, «Historia de la Ley 21.634».

Para responder esta pregunta se observan dos alternativas: ampararse en el tenor literal de la ley y establecer que la inhabilidad del artículo 4 solo es aplicable a las licitaciones públicas, licitaciones privadas o contrataciones directas; o bien, recurrir al espíritu de la norma y aplicar la inhabilidad a todos los procedimientos de compra existentes.

En el caso de la primera alternativa, es posible argumentar que existe una diferencia relevante en la redacción del artículo 4 y la del artículo 35 septies: mientras la primera implica para el proveedor una «exclusión» de contratar con el Estado en determinados procedimientos de contratación, la segunda implica que la condena por vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores o prácticas antisindicales tiene como consecuencia la inhabilidad para formar parte del Registro de Proveedores, al igual como hoy lo establece el artículo 92 del Reglamento, lo que impediría al proveedor participar de cualquier procedimiento de contratación y suscribir cualquier contrato con el Estado, sin importar el procedimiento, ya que formar parte del Registro de Proveedores es un requisito general para participar de un procedimiento de contratación pública.

Por otra parte, para fundamentar la aplicación del espíritu de la ley, es posible recurrir a la historia de la Ley 20.238, en la que se refleja la intención del legislador, como se señaló más arriba, de aplicar esta inhabilidad a todos los proveedores del Estado, haciendo referencia expresa a los procedimientos de contratación que contemplaba la Ley 19.886 al momento de su dictación.

## **8.2. Contradicción entre la duración de inhabilidad establecida en el artículo 4 y la que es determinada por el juez en el artículo 35 septies**

En la Ley de Compras Públicas, con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 21.634, es posible observar que existe una evidente contradicción en los plazos de duración de la inhabilidad objeto de este artículo, y su duración, entre el artículo 4 y el artículo 35 septies de la Ley 19.886, ya que, en virtud del primero, se establece una inhabilidad que opera de pleno derecho, por el plazo de dos años, cuando existe una condena por prácticas antisindicales o vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores, mientras que por el segundo, la aplicación de la inhabilidad por esta misma causa y su plazo son determinados por el juez, conforme a los criterios que allí se establecen.

Esta controversia se ve amplificada por el hecho de que, en contradicción con el artículo 4, el artículo 35 septies permite incluso que, en casos calificados, el juez pueda eximir a un proveedor de la sanción de inhabilidad para formar parte del Registro de Proveedores en los casos antes citados, cuando esta pueda producir «graves consecuencias sociales y económicas o daños serios a la comunidad, o sea perjudicial para el Estado».

De esta forma, cuando el juez declare la existencia de una vulneración a los derechos de los trabajadores o prácticas antisindicales y establezca que en virtud de la ponderación efectuada de acuerdo al artículo 35 septies, la duración de la inhabilidad que corresponde aplicar sea de un plazo menor a dos años, y vencido ese plazo, el proveedor intente inscribirse en el Registro de Proveedores o suscribir un contrato con un organismo público, cabe preguntarse cuál será la respuesta de la Dirección de Compras y Contratación Pública o del organismo público emplazado.

Si se admite la posibilidad de ingresar al Registro o de suscribir el contrato, la Dirección de Compras y Contratación Pública o el órgano del Estado estarán incumpliendo lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley 19.886, que impide a un proveedor suscribir contratos con el Estado si ha sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores dentro de los dos años anteriores.

Por otra parte, si no lo admite, estaría incumpliendo el artículo 35 septies de la misma norma, que otorga al juez la potestad para que, mediante una resolución judicial, ponderando una serie de factores establecidos en la ley, determine la duración de la inhabilidad para formar parte del Registro de Proveedores, o establezca que ella no debe concurrir, por la posibilidad de producir graves consecuencias sociales y económicas o daños serios a la comunidad, o sea perjudicial para el Estado.

### **8.3. Incerteza jurídica respecto de la constitucionalidad del artículo 4**

Un tercer problema que genera la norma aprobada por el Congreso es que, al mantener el artículo 4 de la Ley 19.886 sin modificación, se perpetúan las discusiones sobre su constitucionalidad y su extensión, lo que continuará generando incerteza jurídica en los proveedores del Estado, quienes, como en la última década, no tendrán seguridad de que, si al ser condenados por un caso de vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores, podrán dejar sin aplicación en el Tribunal Constitucional la disposición referida, por los problemas de constitucionalidad descritos más arriba.

### **8.4. Contradicción entre el artículo 35 septies y el literal 7 del artículo 92 del Reglamento**

Otro problema que se genera en virtud de la aprobación del proyecto es la contradicción entre el nuevo artículo 35 septies de la Ley 19.886 y los artículos 92 y ss. del Reglamento, los cuales, como se señaló más arriba, establecen una inhabilidad para formar parte o permanecer en el Registro de Proveedores, por el plazo de dos años, para el proveedor que hubiese sido condenado por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales del trabajador, ya que, al igual como ocurre con el artículo 4 de la Ley 19.886, la inhabilidad del Reglamento se aplica de pleno derecho, al tomar conocimiento la Dirección de Compras y Contratación Pública de una condena por la causal antes descrita, lo que

podría ser contradictorio con la decisión de un magistrado que, por motivos fundados, omite la aplicación de esta sanción de inhabilidad o la aplica por un plazo menor a dos años.

Sin perjuicio de lo anterior, esta controversia es de fácil solución, ya que en virtud del artículo primero transitorio de la Ley 21.634, el presidente de la República, en el plazo de 180 días contados desde la publicación de esta ley, debe dictar los reglamentos de la Ley 19.886 y, en consecuencia, adaptar el Reglamento a los cambios efectuados por la Ley 21.634, de manera que el actual numeral 7 del artículo 92 debiera modificarse, en el sentido de que la inhabilidad para formar parte del Registro de Proveedores por la causal objeto de este artículo, o bien sea eliminada para evitar una redundancia con la ley, o bien se modifica para considerar la duración establecida por el juez en virtud del artículo 35 septies.

No obstante, mientras las modificaciones al Reglamento no sean publicadas, se mantendrá vigente la contradicción entre ambas normas.

### 8.5. Pérdida de proveedores estratégicos para el Estado

Por último, de continuar aplicándose el artículo 4 de la Ley 19.886 como ha ocurrido durante la última década, cuando el Tribunal Constitucional no ha acogido los recursos de inaplicabilidad, es probable que el Estado pierda proveedores estratégicos que presten servicios necesarios y de calidad a la población, como ocurrió con la Universidad de Chile, según se señaló más arriba.

En este sentido, hay numerosos ejemplos de licitaciones de servicios que son muy relevantes para las prestaciones que puede entregar el Estado a las comunidades, especialmente las aisladas, como el arriendo de una retroexcavadora en Putre (licitación ID 4022-42-L123), la contratación de servicios odontológicos para las personas que viven en Camarones (licitación ID 5857-6-L123), la adquisición de combustible para la Municipalidad de Cabo de Hornos (licitación ID 3704-77-L123) o la contratación de Servicios de Caracterización de Nanopartículas por parte de la Comisión Chilena de Energía Nuclear (licitación ID 872-117-L123), en las que solo existió un oferente, por lo que, si estos fuesen inhabilitados de suscribir contratos con el Estado, es posible que esos servicios no pudiesen ser otorgados, con grave perjuicio al Estado y a las comunidades afectadas.

Además, la aplicación extensiva de esta inhabilidad puede generar un peligro a la libre competencia en algunos sectores del Mercado Público en donde hay menos proveedores capacitados. En relación a esto, cabe destacar que, de acuerdo a la Fiscalía Nacional Económica, en 56% de las licitaciones públicas participan dos o menos competidores,<sup>28</sup> por lo que la eliminación de uno de ellos podría generar un aumento en los precios que paga el Estado por bienes y servicios determinados.

---

<sup>28</sup> Fiscalía Nacional Económica, «Estudio de mercado sobre compras públicas», 20 de noviembre de 2020, p. 14, <https://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2020/11/Informe-Final-EMc5.pdf>.

## **9. DICTAMEN 464.046 DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

Luego de algunos meses desde la publicación de la Ley 21.634, el 18 de marzo de 2024, la Contraloría General de la República emitió el Dictamen 464.046, en el que se refiere a diversos aspectos relacionados con las modificaciones introducidas a la Ley 19.886 por la Ley 21.634.

En este pronunciamiento, tomando en cuenta los artículos transitorios de esta ley, el órgano contralor menciona qué aspectos de la nueva norma entraron en vigor al momento de su publicación, y cuales entrarán en vigor un año después de esta fecha.

Con respecto a la inhabilidad para contratar con el Estado, el dictamen señala genéricamente que, dentro de las normas que entraron en vigor al momento de la publicación de la Ley 21.634, están las inhabilidades para formar parte del Registro de Proveedores respecto de quienes hubiesen sido condenados por prácticas antisindicales o infracción a los derechos fundamentales de los trabajadores.

Lo anterior lamentablemente no resuelve la controversia planteada en este artículo, ya que no aclara si la inhabilidad será por el plazo de dos años, como lo señala el artículo 4 de la Ley 19.886, o por el tiempo que establezca el juez, de acuerdo al artículo 35 septies.

## **10. CONCLUSIONES**

La dignidad del trabajo y el respeto de los derechos fundamentales de los trabajadores forman parte de aquel conjunto de condiciones básicas y necesarias para el desarrollo de cualquier actividad, lo que obliga a los particulares —sean o no proveedores del Estado— y al Estado, tanto en su rol de empleador como en el de árbitro de la vida social, a promover y exigir su respeto.

Para ello, nuestra legislación ha considerado la creación de una institucionalidad laboral y, en el marco de ella, ha otorgado la posibilidad de exigir el respeto de estos derechos fundamentales a través de acciones que pueden promover quienes consideren que han sido vulnerados.

En virtud de lo anterior, en caso de acreditarse este tipo de afectación a los derechos de los trabajadores o prácticas antisindicales, el Código del Trabajo ordena al empleador no solo el cese de la conducta, sino la reparación de las consecuencias derivadas de la vulneración de los derechos fundamentales, además de la aplicación de multas cuantiosas.

Por otra parte, el Sistema de Compras Públicas tiene por objeto permitir al Estado adquirir los bienes y servicios que requiere para poder satisfacer adecuadamente las necesidades públicas, de manera oportuna, económica y eficiente.<sup>29</sup> Con este objeto, convoca a los particulares para que, a través de procedimientos transparentes y competitivos, puedan vender al Estado toda clase de bienes y servicios, para que sean utilizados con los más diversos propósitos, en todos los lugares del país.

En este sentido, resulta evidente que este objetivo no puede ser alcanzado a costa del sacrificio de los derechos de los trabajadores, así como que, según ha reconocido la OCDE, es posible que los Sistemas de Compras Públicas promuevan objetivos secundarios de política pública, como podría ser el respeto y la promoción de los derechos de los trabajadores.<sup>30</sup>

Tomando en cuenta estos elementos, es legítimo que el Estado pueda exigir un estándar mínimo de cumplimiento de obligaciones laborales a todos los proveedores del Estado, generando una competencia para proveer de bienes y servicios al Estado basada en el otorgamiento de mejores precios y prestaciones que no signifiquen un desmedro en las condiciones de los trabajadores.

Sin embargo, en el diseño del Sistema de Compras Públicas, y en particular en la incorporación de inhabilidades que fomenten el cumplimiento de las obligaciones laborales, no pueden obviarse ni las consecuencias propias del procedimiento judicial que declara la existencia de la vulneración a los derechos fundamentales de los trabajadores, ni las que se pueden producir en los mismos proveedores y en terceros producto de la eliminación de un proveedor del Mercado Público.

En este sentido, en relación a los bienes y servicios adquiridos por el Estado, es importante tomar en cuenta que luego de la sentencia judicial en las causas sobre vulneración de derechos fundamentales del trabajador o prácticas antisindicales, la conducta antijurídica ya ha cesado, y el proveedor condenado ya ha sido obligado a reparar el daño causado al trabajador, por lo que resulta prácticamente imposible que este pueda aprovecharse de la vulneración cometida a los trabajadores en el pasado, para mejorar su posición contractual con el Estado respecto de una obligación futura, ya sea adjudicándose nuevos contratos o reduciendo sus costos.

Por otra parte, con respecto al efecto de esta inhabilidad en los proveedores, es importante recordar que la condena por prácticas antisindicales o vulneración a los derechos fundamentales de los trabajadores es aplicada a cualquier persona que cometa esta falta,

---

<sup>29</sup> OCDE, «Recommendation...», 6.

<sup>30</sup> OCDE, «Recommendation...», 6.

pero tiene un efecto adicional exclusivo para quienes transen con el Estado: la inhabilidad para contratar con este. Ello, además de carecer de relación con la falta cometida, hace más complejo vender bienes y servicios al Estado, porque impone a los proveedores una carga adicional, en circunstancias que el Mercado Público carece de competencia en parte importante de sus licitaciones,<sup>31</sup> lo que redundaría en mayores precios para los bienes que adquiere el Estado, que son costeados por todos los ciudadanos.

Además, en relación a los efectos que puede producir la eliminación de un proveedor del Registro de Proveedores para terceros, si bien —como se ha señalado más arriba— dentro del universo total del Sistema de Compras Públicas el número de proveedores inhabilitados por estas causales hasta ahora es menor, no puede perderse de vista que el Mercado Público no es realmente un solo mercado, sino la unión de miles de pequeños mercados de adquisición de bienes y servicios diversos, en distintos lugares de Chile, y para satisfacer distintas necesidades, de manera que, en algunos casos, la consecuencia de la ausencia de un proveedor puede ser la falta de un bien o servicio necesario para una persona o una comunidad, o bien la constitución de un monopolio local o particular.

Tomando en cuenta lo anterior, es importante resolver cómo se aplicará la inhabilidad establecida en el artículo 4 de la Ley 19.886, luego de las modificaciones efectuadas por la Ley 21.634, considerando tanto los efectos que esta norma puede producir, como las contradicciones existentes entre ella y el artículo 35 septies, y la limitación que establece el artículo 4 respecto de los procedimientos de contratación a los que se aplica.

En este sentido, una posibilidad es que, en todos los procedimientos judiciales llevados a cabo en materias de vulneración de derechos fundamentales o prácticas antisindicales, el juez determine expresamente la duración de la sanción de no suscribir contratos con el Estado a partir de los elementos señalados en el artículo 35 septies de la Ley de Compras Públicas, o fundamente la necesidad de no aplicarla, haya o no sido solicitado por el demandante, y que sea el plazo de inhabilidad que determine el magistrado el que se aplique, sin perjuicio del término de dos años establecido en el artículo 4 de la Ley 19.886. Así, si bien no se soluciona la contradicción expresa entre ambas normas, al menos se mantiene la consistencia en cuanto a la necesidad de aplicar una sanción, y se obtiene la extensión de la inhabilidad a partir de una ponderación judicial con los elementos establecidos en la ley.

Para sostener esta interpretación, es posible recurrir a la historia de la Ley, en donde, en la indicación del Ejecutivo en segundo trámite constitucional, el presidente de la República eliminó como requisito para imponer la sanción de inhabilidad el hecho de que esta fuese

---

<sup>31</sup> FNA, «Estudio...», 14.

solicitada por el demandante, por lo que se podría presumir que la intención era que el juez laboral pudiese determinarla de oficio.<sup>32</sup>

Lo anterior queda ratificado por la incorporación del inciso sexto al artículo 35 septies, que señala que «la inhabilidad en el Registro de Proveedores será aplicable cada vez que se configure la ocurrencia de las circunstancias reguladas en los literales a), b), c), d) o e)», y la mantención en el inciso noveno de la misma norma, que otorga la facultad para el juez de no aplicar esta inhabilidad cuando pueda «causar graves consecuencias sociales y económicas o daños serios a la comunidad, o sea perjudicial para el Estado».

Otra posibilidad similar a la anterior es que, siguiendo las normas de interpretación de la ley señaladas en el Código Civil, en especial la contenida en el artículo 22 respecto a la búsqueda de una interpretación armónica entre las normas, en el caso en que el plazo de duración de la inhabilidad, o la decisión de no dar lugar a ella, hubiesen sido determinadas por el juez, se aplicará dicha decisión, y, en caso de ausencia de pronunciamiento judicial, se aplicará la duración de la inhabilidad establecida en el artículo 4 de la Ley 19.886.

Por otra parte, en relación a los procedimientos de compra a los que se aplicará la inhabilidad del artículo 4, parece claro del tenor de esta norma que esta «exclusión» de contratar con el Estado debiera aplicarse solo a las licitaciones públicas y privadas, y al trato directo, abriendo un espacio para que cuando corresponda aplicar esta inhabilidad, en virtud de lo señalado en los párrafos anteriores, no produzca efectos en procedimientos de contratación como la Compra Ágil o el Convenio Marco, en los que participa un número importante de pequeñas y medianas empresas.

Sin perjuicio de lo anterior, lo importante es que, ya que no lo hizo adecuadamente el legislador, sean los Tribunales de Justicia o la Contraloría General de la República quienes puedan zanjar esta discusión, dando claridad y certeza, tanto a los proveedores del Estado como a sus trabajadores, sobre las consecuencias que puede tener para la empresa una condena por prácticas antisindicales o vulneración de los derechos fundamentales de los trabajadores. ■

---

<sup>32</sup> BCN, «Historia de la Ley 21.631», indicación 106.

---

## BIBLIOGRAFÍA

- Feijoo Sánchez, Bernardo. *Retribución y prevención general: Un estudio sobre la teoría de la pena y las funciones en el derecho penal*. Buenos Aires: B de F, 2017.
- Gamonal Contreras, Sergio. «Daños punitivos y prácticas anti-sindicales». *Revista de Derecho* (Universidad Católica del Norte) 24, n.º 1 (2017): 223-244. DOI: <https://doi.org/10.4067/S0718-97532017000100223>
- Ugarte Cataldo, José Luis. «La tutela de derechos fundamentales y el derecho del trabajo: De erizo a zorro». *Revista de Derecho* (Universidad Austral de Chile) 20, n.º 2 (2007): 49-67. DOI: <https://doi.org/10.4067/S0718-09502007000200003>

---

## NORMATIVA CITADA

- Código Civil.
- Código del Trabajo.
- Decreto Supremo 250 de 2004, del Ministerio de Hacienda, que aprueba Reglamento de la Ley 19.886 de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, publicado en el *Diario Oficial* el 30 de septiembre de 2004.
- Ley 19.759, que modifica el Código del Trabajo en lo relativo a las nuevas modalidades de contratación, al derecho de sindicación, a los derechos fundamentales del trabajador y a otras materias que indica, publicada en el *Diario Oficial* el 5 de octubre de 2001.
- Ley 19.886, de bases sobre contratos administrativos de suministro y prestación de servicios, publicada en el *Diario Oficial* el 30 de julio de 2003.
- Ley 20.087, que sustituye el procedimiento laboral contemplado en el libro V del Código del Trabajo, publicada en el *Diario Oficial* el 3 de enero de 2006.
- Ley 20.238, que modifica la Ley 19.886, asegurando la protección de los trabajadores y la libre competencia en la provisión de bienes y servicios a la Administración del Estado, publicada en el *Diario Oficial* el 19 de enero de 2008.
- Ley 21.634, que moderniza la Ley 19.886 y otras leyes, para mejorar la calidad del gasto público, aumentar los estándares de probidad y transparencia e introducir principios de economía circular en las compras del Estado, publicada en el *Diario Oficial* el 11 de diciembre de 2023.

---

## JURISPRUDENCIA CITADA

- Dictamen 39.751 de la Contraloría General de la República, 4 de julio de 2014.
- Dictamen 464.046 de la Contraloría General de la República, 18 de marzo de 2024.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 1.968-2011, 15 de mayo de 2011.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2.133-2011, 4 de julio de 2013.
- Sentencia rol 3.570-2017, 28 de noviembre de 2018.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 12.882-22, 2 de agosto de 2022.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 12.805-2022, 10 de enero de 2023.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 8.930-2020, 1 de diciembre de 2020.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 3.570 de 2017, 28 de noviembre de 2018.
- Sentencia del Tribunal Constitucional, rol 2.722-2014, 15 de octubre de 2015.