IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

UNIDAD I
Introducción al proceso de negociación colectiva: marco conceptual e histórico

WWW.IPLACEX.CL

Introducción

El propósito general de esta asignatura es analizar la negociación colectiva en su doble dimensión; entendida como proceso negociador y como derecho del trabajador. Como tal, se encuentra regulada por una de las ramas del derecho denominado “Derecho Laboral”.

Los instrumentos jurídicos que el Derecho Laboral contempla para abordar la Negociación Colectiva son en el ámbito nacional el Código del Trabajo, en particular el Libro IV, la Ley Nº 20.940, recientemente publicada en el Diario Oficial el 8 de septiembre de 2016 y la Constitución de Política de Chile.

Asimismo, en su desarrollo, el Derecho Laboral ha cobrado relevancia a nivel internacional, siendo uno de sus instrumentos de apoyo más significativos el denominado Convenio 98 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), que ha diseñado y construido principios universales en los que descansa la negociación colectiva.

Los instrumentos jurídicos mencionados más arriba, tienen por objetivo regular las conductas y comportamientos de los actores involucrados en el proceso negociador, a saber: los trabajadores y el empleador, insertos en el espacio común de pertenencia laboral, como lo es la empresa.

Particularmente, durante esta primera semana veremos el origen, tanto histórico como conceptual, del derecho colectivo y su relación con el derecho individual. Luego veremos una confrontación teórica, entre un jurista y un filósofo, acerca de la pertinencia del derecho colectivo y la posibilidad que tal preeminencia anule los derechos individuales.

A continuación, entraremos en materia: revisaremos el origen del derecho colectivo del trabajo, a nivel mundial, en Inglaterra, Francia y EE.UU, para culminar en el origen del derecho colectivo del trabajo en Chile.

Ideas fuerza

El concepto “colectivo”, en el enunciado derecho colectivo, es una abstracción siempre y cuando se considere que sólo lo individual es concreto.

El derecho moderno, esto es, el nacido a partir de las fundaciones de Estados-nacionales, es una conjunción del derecho canónico, del que hereda la investigación, indagación y administración; derecho germánico, del que hereda el derecho público; derecho romano, del que hereda el derecho civil o de propiedad.

El concepto de individuo, de donde deriva el individualismo, es jurídicamente propio de la época moderna y es, quizás, el gran aporte del pensamiento jurídico-político liberal.

1. DERECHOS COLECTIVOS Y/O DERECHOS INDIVIDUALES

El derecho colectivo del trabajo forma parte del amplio espectro del derecho colectivo. Este último supone un sujeto no individual de derecho al que se le resguarda su identidad e integridad reconocida jurídicamente. En este sentido, no se trata del derecho de "una" persona o derecho individual, como tampoco de una suma de individuos, sino, de derechos de un grupo, de una clase determinada, de un sector, de un colectivo, garantizados, en la base, por los derechos individuales, pero no reducible a ellos. Por tanto, el derecho colectivo supone un sujeto concreto, pero no una mera suma de individuos.

Es claro que los derechos individuales como derecho a vivir, a la libertad, a la propiedad, a la asociación, de pensamiento, de expresión, sólo tienen sentido si se realizan individualmente. Además, estos derechos expresan el estado de una época, a saber, el de la fundación de los Estados-nacionales y, por tanto, el cambio de una juridicidad feudal, basada en el vasallaje y la servidumbre, sostenida por el derecho canónico y algunos aspectos del derecho germano, a una juridicidad moderna de plena libertad liberal, sostenida por la tríada derecho romano, derecho germano y derecho canónico.

El surgimiento de los derechos individuales va aparejado al surgimiento del individuo moderno, y es a este al que el derecho individual protege. A su vez, la gran transformación jurídica está basada en una nueva compresión acerca del trabajo y el bienestar humanos, quedando plasmada en la Revolución industrial, Revolución francesa, en el nacimiento del capitalismo y en dos actores hasta el momento desconocidos: proletarios y burgueses. De cierto modo, podríamos afirmar que en el propio seno del derecho individual radica, como si fuese su lado oscuro, el derecho colectivo del trabajo.

Los derechos individuales suelen dividirse en dos dimensiones, una original (de primera generación), si se puede llamar así, y otra de segunda generación, surgida después de la primera guerra mundial. La primera se compone de lo enunciado líneas arriba; la segunda corresponde a los llamados derechos del trabajo, sociales, vivienda, salud, educación, seguridad social. Los primeros son inalienables, imprescriptibles e inmanentes, es decir, que no se pueden trasladar a otro individuo, no cesan y son inherentes a la persona. Estos se denominan "negativos" en virtud de que no pueden ser arrebatados o impedidos de uso. En cambio, los de segunda generación deben ser proporcionados.

Los derechos colectivos se denominan de tercera generación y corresponden, originalmente, a la autonomía de los pueblos, y luego se hacen expansivos a derechos como el de tener un medio ambiente apto, derecho colectivo de etnias o indígenas, de diversidad sexual (heterosexuales, homosexuales, bisexuales, transexuales, plurisexuales), de la tercera edad o ancianidad, de acceso al conocimiento, de la niñez, a huelga, sindicalización, etc. Si se observa bien, tales derechos son plausibles si se cumplen los derechos individuales.

Cabe aquí, a modo de reflexión, preguntarse si es efectivo que los derechos colectivos son un simple derivado de los derechos individuales, puesto que existen juristas que señalan que los derechos individuales son los únicos derechos que realmente existen y que los derechos colectivos son meras fantasías o ficciones.

Ahora bien, la especificidad del derecho colectivo del trabajo supone a un conjunto de trabajadores asociados (sindicalizados) con iguales derechos formalizados mediante una organización sindical (o similar), que regula la relación entre empleador (empresa, industria, fábrica, dueños) y los trabajadores asociados. Generalmente, se habla de la relación colectiva plasmada en la negociación colectiva entre organización sindical y patrón.

1.1. Debate Jáuregui-Savater acerca de los derechos individuales y derechos colectivos

En 1998, el jurista vasco Gurutz Jáuregui entró en controversia con el filósofo español Fernando Savater, a propósito del carácter jurídico de los derechos colectivos con respecto a los derechos individuales. Jáuregui argumentaba en ese entonces que existen derechos colectivos que se ejercen de tal modo, a saber, la participación política, la huelga, la sindicalización, y que, por tanto, resulta estéril preguntar acerca de su existencia, más todavía si aceptamos que el derecho a profesar una religión o una lengua son derechos colectivos por antonomasia. Se abre el espectro entre derechos individuales y concretos y derechos jurídicos (como el caso de la persona jurídica “Club de Fútbol” o algún establecimiento de educación) o étnico-lingüísticos. Cabe si, señala Jáuregui, cuidar en ellos el cumplimiento de los derechos individuales. Es decir, para Jáuregui no hay contradicción entre derechos colectivos y derechos individuales.

Sin embargo, para Savater si existe contradicción, particularmente en lo referido a los derechos “humanos”. El autor señala que es dudoso que entidades de derecho colectivo

sean aplicables de derechos humanos, no porque no se les deba aplicar, sino porque es redundar. Claro esté: si cada individuo es sujeto de derecho humano ¿qué sentido tiene aplicárselos a una entidad colectiva de la que el individuo mencionado es miembro? El argumento central de Savater es que no existen los "individuos colectivos".

Actividad 1

Reflexione en torno a los siguientes enunciados

- Fernando Savater es un filósofo español de gran trayectoria a nivel internacional. Su ámbito de investigación es la teoría política, teoría educativa, arte, literatura, entre muchos otros.

- España se compone de comunidades autónomas, muchas de ellas con anhelos independentistas (País Vasco, Andalucía, Cataluña, etc.). De este modo, estas comunidades están sujetas a derechos colectivos.

- El concepto de "individuos colectivos" arrastra una gran polémica, sobre todo a partir del surgimiento del pensamiento liberal.

Lo anterior tiene una muy buena explicación, con respecto a la cual se puede o no estar de acuerdo. Los derechos individuales surgen contra el absolutismo medieval. En el medioevo no existían, ni los individuos como lo comprendemos hoy ni menos derechos de estos. La vida de la persona pertenecía al Rey y él hacia lo que le pareciera con aquella vida. Pues bien, contra ese "colectivo" medieval, contra esa "comunidad" en Dios, se rebelan los liberales, para desmantelar el entramado jurídico que impedía reconocer la individualidad de una persona (la única persona que poseía "individualidad" era aquella que era investida con "inmunidad").

Las respuestas a aquella pretensión liberal no se dejaron esperar: muchos planteaban que "el hombre" no existía, que era una ficción o mera abstracción; que "los hombres" no existían, que lo que sí existían eran chinos, alemanes, franceses; es decir, existían "colectividades".

Por otro lado, Savater argumenta ejemplificando, y quizás sea el argumento clave, para mostrar que sí hay contradicción entre ambos derechos:

"…sí que hay colisión entre unos derechos y otros: entre el derecho humano a la vida del niño enfermo y el del colectivo de Testigos de Jehová a no permitir a sus miembros transfusiones de sangre, entre el derecho humano a elegir la lengua vehicular de la educación en una comunidad bilingüe y el del colectivo nacionalista que en nombre de la identidad nacional quiere que toda la educación se haga obligatoriamente en una de ellas, entre el derecho humano de las mujeres a no ser discriminadas socialmente y el de ciertos integrismos colectivos a vetarles el acceso a determinadas actividades,…" (Gurutz Jáuregui, 1999)

Actividad 2
Reflexione en torno a los siguientes enunciados

- En la época medieval (siglo V al siglo XV, aproximadamente) no existía el concepto de persona. Se llamaban súbditos y pertenecían completamente al Rey, el que era jefe de Estado y jefe de la gran familia que eran todos sus súbditos.

- Si se piensa bien, "el hombre" es una ficción: existen "los" hombres.

- El concepto de "colisión" significa que dos leyes, al aplicarse, se contradicen, tienden a anularse.

Ahora bien, Jáuregui toma aviso de la polémica suscrita por Savater y replica los argumentos en otro artículo titulado "Humano o Colectivo" (Diario el País, 1999). En este artículo el autor replica con el siguiente planteamiento:

Primero: los derechos colectivos nacieron con el objeto de ampliar los derechos individuales al campo de lo social, y si en aquel trayecto de perfeccionamiento y ampliación intentaron subsumir, aplacar, disminuir los derechos individuales es un problema político y no jurídico.

Segundo: los derechos colectivos permitieron pasar del ser humano abstracto al ser humano concreto, tal y como se desenvuelve en sociedad: niño(a), anciano(a), padre,

madre, heterosexual, pololo(a), bisexual, trabajador(a), inmigrante, etc. Los seres humanos no somos “nuda vida”, esto es, una vida biológica solamente. “Somos”, en el sentido fuerte de la palabra, pluralidad, “muchos” en perenne interacción, relación, socialización. No somos de a “uno”.

Finalmente señala Jáuregui:

“No se puede entender la historia de los dos últimos siglos (movimiento obrero, feminismo, pacifismo, ecología, anticolonialismo, derechos de los inmigrantes, pueblos indígenas) si no es en clave no sólo de ejercicio, sino incluso de titularidad, de los derechos por parte de ésos y otros muchos colectivos” (Diario el País, 1999).

Actividad 3
Reflexione en torno a los siguientes enunciados

- El concepto de “nuda vida” (vida desnuda) alude a que una persona está desprovista de todo derecho, es decir, sólo está remitida a su condición biológica, reduciendo a las personas a mera animalidad.
- Así como no somos vida desnuda, somos ya en múltiples caracterizaciones desenvolviéndonos en la vida cotidiana.
- Siempre formamos parte de colectivos o ámbitos de toda índole: amigos, hombres, mujeres, adultos, jóvenes, adolescentes, padres, madres, etc.

1.2. Origen del derecho colectivo del trabajo

De acuerdo a especialistas, el origen del derecho colectivo del trabajo nace junto al sindicato, la mutual, la huelga, y está enraizado en las luchas laborales del siglo XIX que dieron vida al concepto de “cuestión social”. En un primer momento, el contexto es de luchas frontales entre trabajadores y dueños de las fábricas o empresas: las condiciones laborales eran paupérrimas, precarias, insanas e insalubres; trabajaban más de 12 horas diarias, sin día de descanso en muchos casos ni vacaciones, tanto hombres, mujeres, incluso embarazadas y niños(as) de corta edad.

Bajo las premisas liberales de no intromisión del Estado en las relaciones productivas, los empresarios o patrones disponían de todas las herramientas para lograr el máximo de rentabilidad de capital. Sin embargo, los enfrentamientos terminaban con heridos y muertos debido a la fuerte represión que se ejercía. En Chile, un ejemplo claro e históricamente documentado es la matanza en la escuela Santa María de Iquique en 1907. A pesar de aquello, poco a poco, las luchas de los trabajadores fueron dando frutos: se reconoce la organización sindical como instancia que aglutina a los trabajadores, pero que, sin embargo, carecía de una legalidad que le permitiera luchar contra los abusos patronales: la huelga, como medio de conseguir los objetivos que el sindicato considere necesaria, era penalizada. A nivel mundial, es a principios del siglo XX, y a partir de la "cuestión social", que los sindicatos son aceptados legalmente, aunque no en todos los países o en algunos de ellos bajo la característica patronal.

Para considerar:

La "cuestión social" es un concepto que se remite a la encíclica Renun Novarum, edicto papal del año 1897. En ella el Papa señala una serie de críticas al modo como se ejerce el capitalismo, pero dejando claro que la esencia del capitalismo, a saber, tenencia de propiedad privada y desarrollo y acumulación de capital, son justos.

En 1907, las fuerzas armadas chilenas asesinaron a más de 1500 huelguistas. No ha sido la única masacre que la humanidad ha conocido en este aspecto.

Es amplísimo el itinerario del que habría que dar cuenta para mostrar en detalle el origen de derecho colectivo del trabajo, pero, a modo de resumen hay que señalar lo siguientes hitos: la revolución industrial en Gran Bretaña, la revolución francesa, la revolución rusa, la dicotomía socialismo/capitalismo, la conformación de distintas organizaciones sindicales mundiales, la fundación de la OIT.

1.2.1. Inglaterra, Francia, Estados Unidos y Chile

La gran transformación industrial acaecida en Inglaterra, a partir de 1760, trajo consigo la generación de una clase de trabajadores desconocidos hasta ese momento: los proletarios. Éstos, a diferencia del vasallo, del siervo de la gleba o del esclavo, eran libres en tanto podían disponer a voluntad de su cuerpo, pero particularmente podían vender su capacidad o fuerza de trabajo. Eran numerosos, sobre todo, cuando las industrias se instalan en las ciudades, provocando que muchos trabajadores del campo se fueran a la ciudad. Estas industrias sustituyeron los talleres (artesanales) y el trabajo a domicilio por grandes fábricas y empresas manufactureras (como veremos en el próximo capítulo, Frederick Winslow Taylor jugó un papel fundamental al incorporar el "management científico"). Estas grandes fábricas generalizaron la compra de fuerza de trabajo y, por consiguiente, el trabajo asalariado.

Fue en Inglaterra donde se desarrollaron las primeras protestas, de modo espontáneo y desorganizado, sobre todo en las fábricas textiles. Posteriormente, hacia la década de 1830 se forman los primeros sindicatos, llamados *trade unions* (Unión de Comercio). Hacia 1834 se funda la Gran Confederación de Trabajadores Ingleses que, después de sucesivas derrotas, se organizan en la Asociación General de los Mecánicos Constructores. En 1871 se legaliza la organización de sindicatos en Inglaterra. En el transcurso de los inicios del siglo XX, se desarrolla, prácticamente en paralelo, la Revolución Rusa (octubre de 1917) y la Primera Guerra Mundial (1914-1918), provocando en el movimiento obrero inglés una gran agitación y esperanzas de mejoras más concretas. Durante la Segunda Guerra Mundial (1939-1945), el gobierno británico pone en marcha el Plan Beveridge, que es un plan de seguridad social que muchos otros Estados copiarán o usarán como modelo. Hacia 1979, después de varios años de gobierno laborista, accede al gobierno Margaret Tatcher, quien implementó la doctrina neoliberal, llevada a su extremo en la huelga minera de 1985.

Otro aspecto histórico relevante es la Revolución Francesa (1789) instauró una juridicidad liberal, aunque en un breve período fue reinstalada la monarquía, para definitivamente instalar las libertades centrales, a saber, la de expresión, de conciencia, de asociación, el parlamentarismo. El movimiento obrero francés es mucho más politizado que el inglés y por ello sus luchas son "lucha de clases". Los hitos son 1848, con la conspiración de los iguales; en 1864, con la legalización de la libertad de asociación y sindicalización; en 1871, con la Comuna de París; en 1887 se funda la Confederación Sindical, que más tarde se transformará en la Confederación General del Trabajo (CGT).

EE.UU. fue otro país donde hubo un temprano desarrollo del conflicto entre empleadores y trabajadores. La primera gran huelga fue la de 1877: la de los ferrocarriles; otra fue la de 1886 por la jornada de ocho horas, que en Chicago significó el asesinato de los dirigentes sindicales, y que dio paso a la fundación de la Federación Estadounidense del Trabajo. En 1905 se funda la organización de Trabajadores Industriales del Mundo, la IWW.

Los datos indican que la primera manifestación de huelga en Chile ocurrió en 1830. Durante 1890 y 1915 se producen, sobre todo en la minería, variadas protestas, huelgas y movilizaciones varias, tanto en el norte pampero minero, como en el sur costero minero. Hacia 1909 se funda la Federación Obrera de Chile, FOCH. En 1919 se crea la ITT, de orientación anarcosindicalista y con presencia disminuida. En 1937 se crea la Confederación de Trabajadores de Chile, CTCH, cuyo sentido es agrupar a todos los trabajadores del país. En 1953 se funda la Central Única de Trabajadores, CUT. Durante la dictadura militar el sindicalismo fue disminuido, logrando un repunte hacia la década del 80 al calor de las manifestaciones y luchas populares para derrocar la dictadura.

En general, para el caso chileno, los sindicatos adquieren una posición confrontacional cuando el empresario no presta oídos a sus demandas, sin embargo, cuando el empresario toma en cuenta las demandas de los trabajadores, éstos tienden a la gremialización y despolitización.

Actividad 4

Reflexione en torno a los siguientes enunciados

- El concepto de “fuerza de trabajo” es atribuido a Karl Marx. Éste considera que es la capacidad tanto mental como física (no mental y física) que tienen las personas para crear, fabricar, producir, hacer. Esta capacidad es la que vende el proletario al empresario, convirtiendo esta capacidad en una mercancía.

- El neoliberalismo se instauró por la fuerza en Chile, a partir de 1979, y en Inglaterra, con Margaret Tatcher, a partir de 1985.

- El primero de mayo de 1886, en Chicago, son ejecutados varios dirigentes obreros. A partir de esa fecha se conmemora en el mundo el día del trabajador, salvo en EE.UU. que se conmemora el día del trabajo.

1.3. Aspectos del derecho colectivo del trabajo

De acuerdo a Sergio Gamonal, habría que distinguir entre sindicatos orgánicos y sindicatos inorgánicos. Los primeros son aquellos que actúan de acuerdo a la legislación y se conducen en torno a la negociación colectiva. Los segundos actúan a largo plazo puesto que su objetivo es la revolución y, por tanto, la abolición de las relaciones derivadas del capital. Deberíamos decir que los primeros son más mayoritarios que los segundos, sobre todo si miramos el mundo del trabajo a partir de 1990.

Este autor entiende el derecho colectivo del trabajo como "derecho sindical", puesto que toda actividad sindical requiere de la organización de los trabajadores y de la defensa de sus intereses. El autor señala que el derecho colectivo es "aquella parte del derecho del trabajo que se ocupa del estudio de los fenómenos colectivos laborales, desde una doble perspectiva: por un lado, la agrupación, organización y regulación de los actores sociales, trabajadores y empleadores, y sus relaciones con el Estado; por otro lado, la normativa generada producto de la autonomía colectiva de dichos actores" (Gamonal, 2009).

El derecho colectivo implica una capacidad organizativa de los actores sociales en cuestión, como también una autonomía colectiva para negociar y realizar contratos de las condiciones laborales que regirán a una colectividad específica. Sin embargo, no basta con la autonomía. Los sindicatos requieren de la huelga para negociar con su contraparte de igual a igual. Por ello se dice que los tres elementos fundamentales del derecho colectivo son la organización, la autonomía y la autotutela. (Gamonal, 2009). Es lo que también se ha dado por llamar "visión triangular del derecho": organización sindical, negociación colectiva, huelga.

Organización	→	Sindicato
Autonomía		Negociación colectiva
Autotutela		Huelga

Otra característica del derecho colectivo del trabajo en Chile es buscar una igualdad entre trabajadores y empleadores, inexistente en el contrato laboral. En efecto, los contratos laborales, lejos de especificar el trabajo que se debe realizar y el modo y manera, generaliza, prestándose a una serie de equívocos que terminan en la realización de labores que, dada la ambigüedad del contrato, no estaban escritos en éste.

Caracterización del Derecho Colectivo del Trabajo
El derecho colectivo del trabajo nace de forma ilegal.
Nace con un claro objetivo instrumental.
Es contingente puesto que está constantemente siendo influenciado por la actividad política, económica, cultural, la conciencia social y cívica, la solidaridad entre trabajadores, la globalización y la tecnología.
Es normativo. Y se le reconoce la eficacia normativa a las partes a través de los acuerdos colectivos.
Legitima la autotutela, particularmente la huelga, como mecanismo de presión para negociar en pie de igualdad con el empleador.
Posee dos tipos de fuentes, ampliamente debatida su pertinencia: por un lado, la fuente material que son las presiones ejercidas por los trabajadores sobre el Estado y su empleador. Por otro lado, la fuente formal que son la Constitución, los tratados internacionales, los preceptos de rango legal, la costumbre y la autonomía colectiva.
La universalidad de sus principios, ampliamente reconocidos a nivel internacional, como, por ejemplo, en los convenios de la OIT.

Actividad 5
Reflexione en torno a los siguientes enunciados

¿Cuál es el contexto que origina al derecho colectivo del trabajo?

¿Cuáles son los hitos que originan y desarrollan el derecho colectivo del trabajo?

¿Qué diferencia un sindicato orgánico de uno inorgánico?

¿Por qué el derecho colectivo del trabajo hay que entenderlo como derecho sindical?

Conclusiones

a. Es crucial para entender el origen del derecho colectivo del trabajo comprender la relación entre derecho individual y derecho colectivo.

b. El derecho colectivo alude a un sujeto abstracto que no es una mera suma de individuos.

Bibliografía

Machicado, J. Derecho colectivo del trabajo. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: htpp://orgemachicado.blogspot.com

Gamonal. S. (2009). Derecho colectivo del trabajo. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: http://forodelderecho.blogcindario.com/2009/04/00828-el-derecho-colectivo-del-trabajo-sergio-gamonal-contrera.html

El modelo de trabajo en Chile y los derechos de los trabajadores. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: DP_DDHH_2010_XIII. Pdf

González Alegría, E. F. (2015). Tesis para optar al grado de Licenciada en Derecho y Ciencias Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

Jáuregui, G. (1998). Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: http://elpais.com/diario/1998/08/12/opinion/902872802_850215.html

Molina, K. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: http://www.fundacionemerge.cl/documentos/los_derechos_colectivos_de_los_trabajadores_en_chile_katia_molina.pdf

Savater, F. Domingo, 4 de octubre de 1998. Diario “El País”, España. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: http://elpais.com/diario/1998/10/04/opinion/907452002_850215.html

Vidaurre, B. El eje de la Reforma Laboral: La “titularidad sindical”. Sección Carta al Director, Diario La Tercera, 23 de febrero de 2015.

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

UNIDAD I
Introducción al proceso de negociación colectiva: marco conceptual e histórico

WWW.IPLACEX.CL

Introducción

La segunda semana comienza con un capítulo dedicado al derecho colectivo del trabajo en Chile, tomando tres hitos: el Código del Trabajo de 1931, el Plan Laboral de la dictadura militar elaborado por José Piñera en 1979, y el proceso de reformas laborales comenzadas a partir de 1991, culminando con la reforma laboral del 2015-2016. Se hace una breve presentación de las normas, convenios y leyes que hacen referencia al derecho colectivo del trabajo para la OIT, la Constitución del 80 y el código del trabajo actual. En seguida, se toma un planteamiento que cuestiona el derecho colectivo del trabajo, en particular lo que se denomina “titularidad sindical”, porque vulneraría el derecho individual.

Ideas fuerza

El convenio 87 de la OIT, sobre libertad sindical, establece, entre otros puntos, lo siguiente: el derecho de los trabajadores a constituir organizaciones sin autorización previa; El derecho a constituir organizaciones de distintos grados (federaciones, confederaciones, centrales) y a afiliarse a organizaciones internacionales afines.

El convenio 98 de la OIT, sobre derecho de sindicación y negociación colectiva establece, entre otros puntos, que:

- Los Estados miembros deben adoptar las medidas adecuadas para fomentar el uso de los mecanismos de negociación colectiva entre empleadores y organizaciones sindicales.
- Los Estados miembros deben impedir discriminación a trabajadores en razón de su pertenencia a una organización sindical y deben entregar adecuada protección en el ejercicio de su derecho a organizarse (v.gr. no despedir por afiliación, ni condicionar el empleo a la desafiliación).

2. EL DERECHO COLECTIVO DEL TRABAJO EN CHILE

En nuestro país, tres son los hitos en los que ronda el derecho colectivo del trabajo, a saber: el Código laboral de 1931, el Plan Laboral de la dictadura elaborado por José Piñera y la Reforma Laboral que se discute hoy en el parlamento (2015-2016). El código laboral del 31 es la agrupación de una serie de leyes promulgadas en distintos períodos, principalmente a partir de 1890 hasta el gobierno de Alessandri, y de Ibáñez del Campo, que dan forma a un reglamento que regula el modo en que los trabajadores desarrollan su labor de manera asalariada. Este código se fue enriqueciendo hasta ser derogado o transformado en la dictadura de Pinochet.

2.1. El Código Laboral de 1931

A partir de la “época del salitre” se desarrolla, como ya lo hemos indicado líneas arriba, el embrionario sindicalismo en Chile. Se organiza el movimiento obrero, y a partir de 1880 organizan grandes movilizaciones de trabajadores ferroviarios, del carbón y puertos. Este fenómeno social comienza a instituir en la legislación la necesidad de dictar leyes que no socaven el aparato productor puesto que los empresarios de esta época son conscientes de que también está en juego la acumulación y generación de riqueza y capital. Por tanto requiere de trabajadores en condiciones de querer generar productividad.

Hacia 1907 comienza la regulación del descanso dominical; hacia 1912 se regula el trabajo infantil. Cabe recordar que los niños son una fuente rentable de trabajo en virtud del bajo sueldo que se les paga; en 1914, se aprueba la “Ley de la Silla”, que obliga a las empresas e industrias a instalar sillas para el descanso y también para la colación, que va inserta con lo anterior; en 1917, se aprueba el uso de salas cunas en fábricas donde trabajasen más de 50 trabajadoras; también en 1917, se dicta el decreto que establece el arbitraje entre empleador y trabajador, para resolver conflictos

Las paupérrimas condiciones de trabajo fueron, lentamente, modificándose, mejorándolas, acercándose a lo que los trabajadores querían, que era el establecimiento legal de una legislación que regule el contrato de trabajo, que los protegiera de enfermedades y accidentes laborales, permitiendo la organización sindical y la huelga legal. (Alegría, 2015).

Fue con la candidatura de Arturo Alessandri Palma que se atisbó la posibilidad de tal anhelo de los trabajadores, al manifestarse éste a favor de legislar en torno a una

armonización entre capital y trabajo, lo que significaba para los trabajadores comenzar a aproximarse a lo que estaba sucediendo en EE.UU y Europa.

Sin embargo, como es el sino de la democracia, el parlamento no legislo las promesas de Alessandri provocando una época de crisis política e institucional, sobre todo a partir del levantamiento de la oficialidad del ejército, exigiendo la aprobación de leyes, mayoritariamente leyes laborales (Alegría, 2015).

Posteriormente a estos sucesos, hacia 1927, con la asunción al gobierno de Carlos Ibáñez del Campo, comenzó la aplicación de las leyes aprobadas en los tiempos convulsionados. Existía una diversidad de leyes, reglamentos y decretos de índole laboral que hizo necesario dictar un solo cuerpo legal. Así, en febrero de 1931, el Congreso Nacional aprobó el Código del trabajo, fundiendo en un solo cuerpo legal catorce leyes y decretos todos ellos relacionados con el ámbito del trabajo.

Fue determinante, para esta promulgación, el ingreso de Chile a la Organización Internacional del Trabajo, en 1919.

2.1.1. El Código del Trabajo hasta septiembre de 1973

El código del trabajo del 31 tuvo modificaciones importantes durante el gobierno de Eduardo Frei Montalva y durante el gobierno de Salvador Allende. Pero estas intervenciones no fueron suficientes para transformar la matriz de este código: intervencionismo estatal en la relación laboral y la predominancia de la ley como fuente de regulación. Podríamos añadir que al día de hoy, pareciera que se remite a la misma matriz, puesto que, en virtud de lo que hemos aprendido, el derecho colectivo del trabajo establece la autonomía sindical para resolver los conflictos propios de la relación laboral, esto es, el Estado no interviene en el conflicto.

El código del trabajo del 31, contiene dos atributos esenciales:

1. Protege al trabajador con respecto al contrato individual, no con respecto al contrato colectivo.
2. Es rígida en las relaciones colectivas, definiendo el tipo de estructura y marco de acción de las organizaciones sindicales (Alegría 2015), permitiendo la intervención de la autoridad en la relación laboral.

Así, tenemos que los logros principales del código del trabajo del 31 está en este aspecto: que el Estado se ocupa de otorgar un sistema de seguridad social, basado en la contribución tripartita: Estado, trabajador, empleador.

Con respecto a la negociación colectiva, ésta, a partir de la década del 50, se amplía a los trabajadores agrícolas y se cambia el procedimiento legal hacia una negociación directa y sin intervención estatal.

Para considerar

El convenio 87 de la OIT, sobre libertad sindical, establece los siguiente:

Establece el derecho de los trabajadores a constituir organizaciones sin autorización previa.

Establece el derecho a constituir organizaciones de distintos grados (federaciones, confederaciones, centrales) y a afiliarse a organizaciones internacionales afines.

Se reconoce capacidad de auto-regulación (autonomía) estatutaria de las organizaciones sindicales.

Establece el deber de tales organizaciones de respetar la legalidad interna de los países, la que no debe ser utilizada para menoscabar los derechos de los trabajadores.

La legislación interna determinará hasta qué punto se hacen aplicables las normas del Convenio a las fuerzas armadas y a los cuerpos policiales (no auto-ejecutable).

2.2. El plan laboral de José Piñera

El plan laboral de José Piñera, elaborado en la dictadura de Pinochet, transformó la reglamentación acerca del trabajo, derogando el Código del Trabajo del 31 y proscribiendo los sindicatos, dejando a un lado la posibilidad siquiera de que los trabajadores puedan discutir la distribución equitativa de la riqueza producida por la empresa o fábrica. En otras palabras, volvimos a la época en que el Estado y el gobierno no podían inmiscuirse entre el trabajador y el empleador, imperando la lógica de la negociación sin sindicato y la negociación "uno a uno", al modo de saltarse el derecho colectivo del trabajo privilegiando el derecho individual (del trabajo). Como señala González Alegría:

> "El Plan laboral consolida dos aspectos fundamentales:

1. Busca que las relaciones laborales sustenten y no obstaculicen el modelo económico neoliberal impuesto. Se instituye la subordinación del trabajo al capital, buscando garantizar la mayor tasa de ganancia sin interferencias por el poder monopólico de la negociación colectiva y los sindicatos.

2. La libertad se entiende como la expresión del derecho individual y la restricción completa del derecho colectivo. Estas ideas se traducen en flexibilidad y desregulación de las relaciones individuales de trabajo, disminuyendo beneficios, reduciendo las sanciones ante incumplimientos, y una rígida regulación de las relaciones colectivas y sus instituciones. Se establecieron prohibiciones respecto de las organizaciones sindicales y de huelga, limitando la labor del sindicato a la reivindicación económica a nivel de empresa. La negociación colectiva tiene como objetivo asegurar la equivalencia entre la productividad del trabajador y la remuneración, en ningún caso abriendo posibilidad a la redistribución de la riqueza generada. En ese sentido, no debe extenderse más allá del empleador y los trabajadores en la empresa, pues la intervención del Estado o la negociación por ramas distorsionan el objetivo de equivalencia" (González Alegría, 2015).

2.3. El código laboral de la dictadura y las reformas de posdictatoriales

Con la instauración de la democracia en 1990, el sindicalismo, la negociación y la huelga fueron tomando preponderancia en cada uno de los programas políticos de gobierno. Se plantea que el código del trabajo de la dictadura es la base del modelo económico y que cambiarlo implicaría cambiar el modelo económico, asunto que la dirigencia política de la

época (Concertación de Partidos por la Democracia y Alianza por Chile) no estaban dispuestos a cambiar, hasta hoy inclusive.

Otros sectores platean que el código laboral de la dictadura, como la Constitución del 80, son ilegítimos en su origen y que habría, por tanto, que reinstaurar el código de 1931, vigente hasta 1973, modificándolo allí donde impidiera el desarrollo democrático de la relación laboral.

Sin embargo, los gobiernos concertacionistas, al privilegiar las políticas de consenso, sólo lograban modificar procedimientos y nada que tuviera relación con la estructura del código.

Por otro lado, Katia Molina señala que "no cumpliendo las expectativas generadas con el regreso a la democracia en 1990, relacionadas con modificar la normativa jurídica elaborada en dictadura (Plan Laboral de 1979), su continuidad nos hace comprender la profundidad de tal dispositivo que mantiene una concepción del trabajo y de las relaciones laborales enmarcadas en la hegemonía de un modelo económico que sólo valora el papel del capital e invisibiliza el rol de los trabajadores en la creación de riqueza". (Molina, s/f)

A esto hay que agregar que si bien la legislación chilena incorpora el derecho colectivo del trabajo, es una mera formalidad, como señalábamos anteriormente. La legislación chilena permite tanto la sindicalización como la negociación colectiva, pero, a su vez, tiene incorporada una serie de restricciones de tipo reglamentario que hacen imposible que se cumplan los dos derechos antes mencionados. Por ejemplo, sólo se puede incrementar el salario a partir del incremento del IPC, por tanto, la distribución de riqueza jamás se realiza. Por ello que, a nivel mundial, Chile es la sociedad más desigual del mundo, donde casi un 60% de los trabajadores ganan menos de $300.000 al mes (Molina, s/f). El código laboral, como se ha mencionado, garantiza la preeminencia del capital por sobre el trabajo, por ello que las élite gobernantes y empresariales se niegan a su modificación.

De este modo, las leyes están diseñadas para hacer inútil la sindicalización, restarle importancia y relevancia como organización de trabajadores para lograr sus objetivos, e instalar en el ideario laboral que es mucho mejor negociar directamente con el empleador que por medio de un sindicato.

Debemos señalar enfáticamente que el Plan Laboral elaborado por José Piñera, no sólo tuvo por objeto modificar económicamente la sociedad sino que, en ello mismo, modificar las relaciones entre los ciudadanos. No sólo se trató, pues, de desarmar, fragmentar y

debilitar el movimiento sindical, sino que restablecer un tipo de dominio, que con el gobierno de Salvador Allende, la clase empresarial y elitista había comenzado a perder. De este modo, el Plan Laboral es la expresión de una restitución de poder debilitado con el auge de la sindicalización y del movimiento obrero en general a partir de a mediados de la década del 60. Se trata de quitarle el poder a los trabajadores, que originalmente fue a través del ejercicio de la violencia, plasmada en el asesinato, tortura, amedrentamiento, desaparición, criminalidad, y luego la implementación jurídica que hemos desarrollado hasta aquí.

El Plan Laboral es la puesta en marcha de una determinada visión del trabajo: el neoliberalismo. Esta visión tiene por objeto favorecer siempre la creación de capital y su reproducción, tomando a los trabajadores y trabajadoras como meras fuentes de energía.

Para Molina, las características básicas del nuevo modelo normativo del Plan Laboral son:

- El establecimiento de la flexibilidad laboral, lo que significa que los trabajadores y trabajadoras tiene que desarrollar una capacidad “blanda”, distinta a la mera capacidad y habilidad de trabajo, que consiste en una tolerancia al cambio constante de trabajo.
- Desregulación de las normativas de las relaciones individuales de trabajo.
- Regulación de las relaciones colectivas del trabajo.

Para esta autora, el Código del Trabajo del 31 establecía al trabajador como sujeto de protección ante el capital, precisamente por carecer de él, pero con el Plan Laboral del 79 esta protección queda anulado, haciendo creer que el trabajador está en relación de igualdad con el empleador. Está demás decir que esta idea de “igualdad ante la ley” esconde, precisamente, la apabullante desigualdad social. Es lo que esconde el derecho individual.

De esta forma, la relación de igualdad (que sólo es formal) entre empleador y trabajador garantiza para la elite gobernante y el empresariado que la sindicalización sea bastante baja. Al año 2013, la tasa de sindicalización es de 11.9%. La principal causa de no sindicalización es la posible represalia que el trabajador o trabajadora reciba si se sindicaliza. La empresa, a su vez, otorga muchos más beneficios a los no-sindicalizados que a los que sí lo están. Pero estos beneficios van de la mano de una precariedad que consiste en obtener del trabajador la máxima capacidad productiva sin distribución equitativa de la riqueza. En muchos casos, la empresa hace aparecer como distribución

equitativa de la riqueza la organización de fiestas de fin de año, de fiestas patrias, del niño o de la madre.

A esto hay que agregar que la formación de sindicatos, a pesar de estar consagrada en la Constitución del 80, sea de una dificultad tremenda poder llevarlo a cabo, teniendo, en muchos casos, que formarlo en la “clandestinidad” (Molina, s/f).

Ahora bien, con el advenimiento del neoliberalismo, advino una concepción empresarial de nuevo tipo, no exenta de pugnas con otras concepciones empresariales, sobre todo aquellas enquistadas en el terrateniente y el latifundio. Esta concepción de nuevo tipo (que veremos con mayor detenimiento con la unidad siguiente) trae consigo el concepto de “flexibilidad laboral”. Pero también trae una impronta de este tenor: que lo único que interesa en términos del trabajo o labor son los intereses de la empresa, puesto que es esta la que proporciona, tanto a trabajadores como empresarios, los beneficios que por medio del trabajo productivo se quieren obtener.

Se empieza a divulgar la idea (bastante antigua por lo demás) de que la empresa es una “gran familia” y, por tanto, todo empleado es algo así como un “pariente”. No cabe duda de que esta organización empresarial le debe mucho al latifundio, pero con la diferencia de que la ubicación de esta empresa no está dentro del latifundio sino en un conjunto inmobiliario empresarial, un barrio de empresas, finalmente, una ciudad empresarial. Con la idea de familia incorporada (o reincorporada) en la empresa, lo que se busca es, por un lado, lograr la fidelidad del empleado al empleador, por otro, jerarquizar al máximo la relación de mando y obediencia al interior de la empresa.

De este modo, el papel del Estado es de una entidad que debe velar por la adecuada relación “parental” entre trabajadores y empleador. El Estado debe crear las condiciones jurídicas y políticas para asegurar que la empresa no sea vea afectada por los vaivenes de la sociedad, es decir, los fenómenos propiamente societales no deben intervenir en el desarrollo productivo de le empresa, por tanto, ante un conflicto que se produzca entre empresas y sociedad, el Estado debe intervenir a la sociedad para adecuarla al sentido productivo del empresariado. Una de estas adecuaciones es que la negociación entre trabajadores y empleador se realice bajo el marco de tranquilidad y normalidad propia de toda “familia”. Un sindicato se hace innecesario.

Para tener en cuenta

Chile ratificó y no ha puesto en vigor los siguientes convenios con la OIT:

C003 - Convenio sobre la protección de la maternidad, 1919 (núm. 3).

C004 - Convenio sobre el trabajo nocturno (mujeres), 1919 (núm. 4).

C005 - Convenio sobre la edad mínima (industria), 1919 (núm. 5).

C007 - Convenio sobre la edad mínima (trabajo marítimo), 1920 (núm. 7).

C010 - Convenio sobre la edad mínima (agricultura), 1921 (núm. 10).

C015 - Convenio sobre la edad mínima (pañoleros y fogoneros), 1921 (núm. 15.

C017 - Convenio sobre la indemnización por accidentes del trabajo, 1925 (núm. 17).

C018 - Convenio sobre las enfermedades profesionales, 1925 (núm. 18).

C042 - Convenio sobre las enfermedades profesionales (revisado), 1934 (núm. 42).

C045 - Convenio sobre el trabajo subterráneo (mujeres), 1935 (núm. 45).

(**Fuente**: http://www.ilo.org/dyn/normlex/es/f?p=NORMLEXPUB:11200:0::NO::P11200_COUNTRY_ID:102588)

Para caracterizar este período posdictadura, podemos señalar lo que sigue:

a. El requerimiento absoluto de estabilidad condicionaba toda discusión parlamentaria a la lógica del acuerdo.
b. Se otorgan condiciones para reinsertar el sindicalismo en la sociedad.

c. El sindicalismo tiene un prestigio alto para la sociedad, debido a su rol opositor a la dictadura de Pinochet.
d. Hubo una centralización de la temática laboral, sobre todo a nivel parlamentario.
e. La renacida CUT, forja una relación con el empresariado de carácter conciliador, no representando a un buen conjunto de trabajadores sindicalizados, provocando un desencantamiento y una baja en la efectividad de la lucha sindical.

Para tomar en cuenta

El convenio 98 de la OIT, sobre derecho de sindicación y negociación colectiva establece que:

Los Estados miembros deben adoptar las medidas adecuadas para fomentar el uso de los mecanismos de negociación colectiva entre empleadores y organizaciones sindicales.

Los Estados miembros deben impedir discriminación a trabajadores en razón de su pertenencia a una organización sindical y deben entregar adecuada protección en el ejercicio de su derecho a organizarse (v.gr. no despedir por afiliación, ni condicionar el empleo a la desafiliación).

Los Estados miembros deben realizar las acciones pertinentes con el objeto de evitar que las organizaciones de los trabajadores sean dominadas o financiadas por el empleador o por organizaciones de empleadores.

Durante el gobierno de Eduardo Frei Ruiz-Tagle (1994-2000) no hubo grandes modificaciones. Todas las propuestas quedaban sólo en la discusión parlamentaria. Sin embargo, y estando a la par de las modificaciones de la organización del trabajo, se discutía acerca de una nueva cultura laboral, de capacitaciones y perfeccionamiento de las leyes laborales y de seguridad social. Durante este período, Chile ratificó los convenios 97 y 98 de la OIT.

Con Ricardo Lagos (2000-2006) se reinstaló el tema de la sindicalización y la flexibilidad laboral, pero, nuevamente, la temática de la negociación colectiva fue marginada. El gobierno de Lagos fue bastante hábil para señalar que los convenios establecidos con la

OIT, estaban ya incluidos en la legislación vigente, aunque, claro esté, no existe ningún cambio significativo en las temáticas vinculadas a las reivindicaciones sindicales.

Con el primer gobierno de Michel Bachelet (2006-2010) tampoco hubo avances sustanciales, aunque sí se hicieron modificaciones, estas no se cumplían puesto que nadie las fiscalizaba de manera adecuada.

El gobierno de Sebastián Piñera (2010-2014), gobierno de derecha que agrupa a los militantes de los partidos políticos que fueron gobierno durante la dictadura, hizo todo aquello que estuviese al alcance de su mano para mantener el estado de las cosas en torno al código laboral. Es más: el ámbito sindical se reduce al campo de la empresa, es decir, que todo lo concerniente a temas sindicales eran discutidos a nivel de la empresa con una mínima participación de las organizaciones de trabajadores. El Estado queda reducido a mero “Ministro de Fe”. Los problemas laborales, comprendidos desde la óptica de la empresa, se resuelven empresarialmente, es decir, con creación de empleo, aunque este fuese informal y precario; alza de remuneraciones ajustadas a políticas de crecimiento económico; capacitación de fuerza de trabajo.

En el segundo gobierno de Michel Bachelet (2014-2018), las promesas de campaña acerca de la sindicalización y temáticas laborales forman parte de las enunciaciones que articulan su gobierno. Sin embargo, la reforma laboral que se discute en el congreso está lejos de ser el imperativo de gobierno que se extendió durante la campaña de la Nueva Mayoría. Como veremos más adelante, el problema sigue siendo el derecho colectivo del trabajo y su tríada: sindicalización, negociación colectiva y huelga. La derecha, agrupada en “Chile vamos”, (más unos cuantos senadores democratacristianos) rechazaron la votación de la reforma en lo que respecta a la titularidad sindical, enviando una notificación de revisión al Tribunal Constitucional (que opera en los hechos como una tercera cámara legislativa), y éste rechazo la implementación de la reforma en torno a la titularidad sindical.

Otros aspectos relevantes son el modo como se concibe la huelga, donde queda en arbitrio de tribunales, o de alguna institución de justicia, resolver el conflicto que lleve a la huelga y sus consecuencias. También cabe en este punto el reemplazo de trabajadores en huelga, ampliamente aceptado por todos los sectores de derecha (incluidos diputados y senadores democratacristianos) y que, por tanto, es rechazado en cuanto la reforma prohibiría el reemplazo. El convenio 87 del año 2000, con la OIT, establece la libertad sindical y la protección al derecho de sindicalización, señalando que el reemplazo de trabajadores en huelga es ilegal.

Fíjese que en este último punto, brota el problema original que nos atañe, a saber, si los derechos colectivos son pertinentes tanto en cuanto colisionan o pueden colisionar, con el derecho individual (del trabajo).

Actividad 1
Reflexione en torno a los siguientes enunciados

- El golpe de Estado de septiembre de 1973, abolió la sindicatura y anulo el derecho colectivo del trabajo.

- La dictadura militar del general Augusto Pinochet Ugarte, refundo el liberalismo en Chile instalándolo como neoliberalismo. El neoliberalismo es una doctrina económica nacida en Europa y EE.UU. simultáneamente. A grandes rasgos, esta doctrina significa que toda relación humana está sujeta a criterios económicos, porque se parte de la base de que los seres humanos, para vivir, deben generar y consumir energía

- El concepto de libertad tiene una historia conceptual y política antigua. Originalmente, el concepto significaba el poder estar junto a otros para comenzar gestas o acciones nunca antes realizadas. Esta concepción implica la libertad “para”. Modernamente, es decir, liberalmente, se entendió como libertad “de”: de expresión, de pensamiento, de trabajo, etc.

- El concepto de “Estado subsidiario” significa que el Estado no puede competir con ninguna empresa privada. Es más: el Estado no se debe entrometer entre los privados, en este caso, entre trabajador y empleador.

Actualmente, el derecho colectivo del trabajo está pensado para evitar el conflicto entre ambas partes y asumir la productividad de la fábrica o empresa como un beneficio distribuible entre las partes. Es lo que se llama originalmente “negociación colectiva”, es decir, una instancia que vela por la superación del conflicto laboral, no en términos de “lucha de clases”, sino a partir de establecer mejoras salariales y otras similares. Se trata, pues, de lograr que el empleador respete la dignidad del trabajador, y que los trabajadores no entorpezcan el beneficio económico del empleador, que, a su vez, es también un beneficio, menor claro esté, para ellos.

Hay quienes sostendrán que el antiguo conflicto entre clases hoy es sustituido por un conflicto entre competidores, es decir, si en antaño el conflicto era entre trabajadores y empresarios o patrones, hoy se trataría de un enfrentamiento entre empresas y/o fábricas desarrollado en el marco regulador de la competencia en el mercado.

Ahora bien, jurídicamente hablando el derecho colectivo del trabajo constituye un conjunto de relaciones que se dan entre grupos de trabajadores de uno y/o diversos sectores productivos del empresa o fábrica con el empleador o empleadores cuyo objeto es discutir y zanjar las normas con respecto a aquello en que se han de desarrollar los convenios colectivos y los modos de solución de los conflictos que surjan, como también de los temas vinculados con el desarrollo de las diversas instituciones que representan.

Ambas partes gozan de una autonomía que constituye la base de la relación. Hay que distinguir los diversos campos en que las relaciones colectivas se dan: negociaciones, conflictos o estructuración de sus propias instituciones, comprendiendo diversos ámbitos como la empresa o fábrica, las asociaciones, el campo normativo, etc.

Actividad 2

Reflexione en torno a los siguientes enunciados

- La “lucha de clases” es un concepto que alude al enfrentamiento entre la clase de los burgueses, o dueños de los medios de producción, y el proletariado, que carecen de medios de producción pero poseen, o son “dueños”, de fuerza de trabajo. Son estos últimos los que, originalmente, se asocian para fundar sindicatos.

- El neoliberalismo considera que todo enfrentamiento se debe dar en el mercado mediante el mecanismo de la competencia, desconociendo la lucha de clases, y sustituyéndola por una “lucha” entre trabajadores y entre empresas.

El Derecho Colectivo del Trabajo establece normas sobre:

a. La libertad de asociación profesional

b. Los convenios colectivos
c. Los conflictos colectivos (huelga, lock-out)
d. La conciliación y el arbitraje (Machicado, s/f)

A su vez, es de suma importancia comprender que en la actualidad el derecho colectivo del trabajo en Chile está en estas condiciones:

a. Las reglas se concentran en el contrato individual de trabajo;
b. La negociación colectiva y la acción sindical no tienen relevancia en las relaciones laborales;
c. De esas relaciones se excluye el conflicto mediante la casi absoluta prohibición de la huelga, y
d. La protección de los trabajadores no depende de la organización sindical, sino del Estado por la vía legal y administrativa (Inspección del Trabajo). (UDP, 2010)

Hoy, en nuestro país, las discusiones que se dan en torno a la reforma laboral tocan una de estas aristas, la que se denomina “titularidad sindical”, esto es, que la negociación colectiva la realice el o los sindicatos y no un grupo negociador, puesto que el grupo negociador representa a trabajadores no sindicalizados, lo que, en rigor, expresa un trato de “uno a uno”. Como se ve, el tema de fondo sigue siendo la relación entre derechos individuales y derechos colectivos, o, más bien, su des-relación.

2.4. Acerca del problema del derecho individual y los derechos colectivos del trabajo en chile

Bárbara Vidaurre (2015), a la sazón, Directora del Programa Legislativo del Instituto Libertad y Desarrollo, comentó, al diario “La Tercera”, lo que a ella le parecía la discusión acerca de la “titularidad sindical” que se discutía en el Congreso nacional:

“En el marco de la reforma, poco se ha dicho acerca de la posición en la que quedará el trabajador mismo. Sin embargo, el proyecto del Gobierno pareciera querer relegarlo a una posición secundaria, quedando el Sindicato en una posición preponderante” (Vidaurre, 2015).

Manifiesta con claridad una problemática que hemos venido revisando con detenimiento: ¿qué derecho es más importante: el individual o el colectivo? Lo que la autora sostiene

con toda claridad es que el “trabajador mismo”, esto es, el ser individual, quedaría relegado a un segundo plano por el sindicato.

Ahora bien, más adelante señala que los trabajadores individualmente no pueden negociar con el empleador porque la titularidad la tendría el sindicato y, por tanto, quien no se sindicaliza no podría, eventualmente, gozar de los beneficios de la negociación. Lo que trasluce la autora, y que no explícita pero se cuela indudablemente, es la negativa a la sindicalización. En efecto, el problema no es la posible vulneración de los derechos individuales, sino el fortalecimiento del sindicato y de la sindicalización.

¿Por qué motivos un trabajador, que no fuesen el consabido temor al empresario, no querría sindicalizarse? Lo que la autora omite es que al empresario le es más cómodo negociar con “un” trabajador desorganizado. Más adelante señala que “el trabajador empeñoso tendrá pocas posibilidades de que se premien sus logros y esfuerzos. ¿Por qué?” (Vidaurre, 2015) ¿Acaso los trabajadores sindicalizados no son empeñosos, no son buenos trabajadores? Lo que trasluce la autora es esta consideración: los trabajadores se organizan para no trabajar. ¿Es así?

A considerar

La Inspección del Trabajo es una institución que vela por la adecuada relación entre empresariado y trabajadores, y no necesariamente entre sindicato y empresario.

En Chile, la huelga y el sindicato son instancias no reconocidas del todo por la legislación actual.

Como se puede apreciar, la autora de la opinión sostiene que los derechos individuales de cada trabajador se ven vulnerados en la reforma laboral debido a la obligación a sindicalizarse, pero no explica por qué no habría que sindicalizarse, dejando entrever que la sindicalización, o la puesta en práctica de uno de los principios del derecho colectivo del trabajo, es perjudicial o, a lo menos, innecesaria.

La autora omite, como veremos en las siguientes unidades, y sobre todo en la última, que la sindicalización es sustancial al derecho colectivo del trabajo y desembarazarse de ello implica, necesariamente, desembarazarse del derecho colectivo del trabajo.

Omite, además, que los derechos colectivos del trabajo en Chile son vulnerados permanentemente, puesto que no son las organizaciones sindicales quienes establecen, en la relación empresario-trabajador, los modos de aquella relación laboral, sino que es la Inspección del Trabajo, como institución, que apegada al código laboral de la dictadura, privilegia al empresario por sobre los trabajadores, y, por tanto, la vulneración de sus derechos. La autora parte de la base de que los empresarios actúan siempre de buena fe y los trabajadores organizados no.

Actividad 3
Reflexione en torno a los siguientes enunciados

La Constitución de 1980 señala lo siguiente:

El artículo 19 número 19 de la Constitución Política de la República garantiza a todas las personas:

- El derecho de sindicarse en los casos y forma que señale la ley.
- La afiliación sindical será siempre voluntaria.
- Las organizaciones sindicales gozarán de personalidad jurídica por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley.
- La ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones.
- Las organizaciones sindicales no podrán intervenir en actividades político partidista.
- El artículo 19 número 16 de la Constitución Política de la República garantiza a los trabajadores: El derecho a negociar colectivamente en el ámbito de la empresa.
- Sólo la ley puede establecer las empresas en que no se permitirá negociar.
- La ley sólo puede establecer los procedimientos y modalidades de la

negociación.

- La ley señala los casos de arbitraje obligatorio.
- A contrario sensu, contempla el derecho a huelga, al declarar aquellos trabajadores que no pueden ejercer este derecho.
- Artículo 212 reconoce a los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado, cualquiera sea su naturaleza jurídica, el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones sindicales que estimen convenientes, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas.
- Artículo 213 reconoce el derecho de las organizaciones sindicales a constituir federaciones, confederaciones y centrales; y el derecho a afiliarse y desafiliarse de ellas.
- El mismo artículo reconoce - además - que tales organizaciones sindicales tienen el derecho de constituir organizaciones internacionales de trabajadores, afiliarse y desafiliarse de ellas en la forma que prescriban los respectivos estatutos y las normas, usos y prácticas del derecho internacional
- El Código del Trabajo no regula a las organizaciones de los trabajadores (funcionarios) de la Administración Pública.
- El inciso 2º del artículo 1º del Código del Trabajo expresamente excluye del imperio de sus normas a los funcionarios de la Administración del Estado, centralizada y descentralizada, del Congreso Nacional y del Poder Judicial, ni a los trabajadores de las empresas o instituciones del Estado o de aquellas en que éste tenga aportes, participación o representación, siempre que dichos funcionarios o trabajadores se encuentren sometidos por ley a un estatuto especial.
- La norma que regula a las organizaciones de trabajadores del sector público es la Ley Nº 19.296, que autoriza la constitución de Asociaciones de Funcionarios de la Administración del Estado
- El artículo 266 define: Federación es la unión de tres o más sindicatos / Confederación es la unión de tres o más federaciones o de veinte o más sindicatos.
- El artículo 277 define: Central Sindical es una organización nacional de representación de intereses generales de los trabajadores que la integran, los que pertenecen a diversos sectores productivos o de servicios / Se constituyen indistintamente por confederaciones, federaciones o sindicatos, asociaciones de funcionarios de la administración civil del Estado y de las municipalidades, por organizaciones de pensionados con

personalidad jurídica y por asociaciones gremiales constituidas por personas naturales, según lo determinen sus propios estatutos.

Conclusiones

a. El derecho colectivo del trabajo surge en Chile aparejado del nacimiento de las organizaciones obreras y de las luchas libradas por estas.
b. El derecho colectivo del trabajo no es homogéneo puesto que se circunscribe a la propia evolución de las leyes que rigen el trabajo, a saber, el código del trabajo de 1931, el plan laboral elaborado por José Piñera y el proceso actual de reforma laboral (2015-2016).
c. El derecho colectivo del trabajo supone la sindicalización de los trabajadores, la negociación colectiva y la huelga.
d. Sin embargo, bajo el actual código del trabajo (1979) los derechos colectivos del trabajo, a saber, sindicalización, negociación colectiva y huelga, no están consagrados íntegramente.
e. El derecho colectivo del trabajo, en tanto es un derecho colectivo, está en conflicto con el derecho individual (del trabajo).

Bibliografía

Machicado, J. Derecho colectivo del trabajo. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: htpp://orgemachicado.blogspot.com

Gamonal. S. (2009). Derecho colectivo del trabajo. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: http://forodelderecho.blogcindario.com/2009/04/00828-el-derecho-colectivo-del-trabajo-sergio-gamonal-contrera.html

El modelo de trabajo en Chile y los derechos de los trabajadores. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: DP_DDHH_2010_XIII. Pdf

González Alegría, E. F. (2015). Tesis para optar al grado de Licenciada en Derecho y Ciencias Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de Chile.

Jáuregui, G. (1998). Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: http://elpais.com/diario/1998/08/12/opinion/902872802_850215.html

Molina, K. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: http://www.fundacionemerge.cl/documentos/los_derechos_colectivos_de_los_trabajadores_en_chile_katia_molina.pdf

Savater, F. Domingo, 4 de octubre de 1998. Diario “El País”, España. Consultado en junio del 2016 de la World Wide Web: http://elpais.com/diario/1998/10/04/opinion/907452002_850215.html

Vidaurre, B. El eje de la Reforma Laboral: La “titularidad sindical”. Sección Carta al Director, Diario La Tercera, 23 de febrero de 2015.

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

UNIDAD II
Definición y modalidades de Negociación Colectiva y Sindicato que reconoce la ley

WWW.IPLACEX.CL

Introducción

La primera semana de esta segunda unidad, se orienta a la temática de la Negociación Colectiva en su definición, aspectos normativos y características generales, asumiéndola como aquella instancia que se realiza entre uno o más empleadores y una o más organizaciones sindicales, o con trabajadores que se unan para tal efecto, para establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones por un tiempo determinado.

La negociación puede abarcar todos los aspectos de la relación laboral, como salarios, jornada, descansos, vacaciones, licencias, condiciones de trabajo, capacitación profesional, y otros; así como determinar reglas para la relación entre los sindicatos y los empleadores.

La Negociación Colectiva, por tratarse de un proceso de carácter reivindicativo y de acuerdos debe tener claras los estatutos legales que la rigen, por ello se incorpora en este material, lo señalado en la Constitución Política de Chile, y lo dispuesto en el Código del Trabajo respecto esta instancia.

Ideas fuerza

La Negociación Colectiva, actualmente, se restringe la negociación colectiva sólo a acordar las condiciones laborales de trabajadoras y trabajadores, pero en ningún caso a incidir en la administración de la misma.

Por su carácter normativo y restrictivo, la Negociación Colectiva en Chile, es utilizada sólo por el 6% de los trabajadores.

La negociación colectiva reglada tiene su origen en la iniciativa de los trabajadores, que debe materializarse con la presentación de un proyecto de contrato colectivo de trabajo.

1. NEGOCIACIÓN COLECTIVA

El reconocimiento del derecho a la negociación colectiva es esencial para la representación de los intereses colectivos. Esta negociación se basa en la libertad sindical, y puede desempeñar un papel importante para mejorar los resultados de las empresas, gestionar el cambio y desarrollar relaciones laborales armoniosas.

La negociación colectiva, como instrumento que propicia el acuerdo entre trabajadores y empleadores sobre las cuestiones que afectan al mundo del trabajo, está vinculada indisolublemente a la libertad sindical. El derecho de los trabajadores y de los empleadores de constituir organizaciones independientes es un presupuesto fundamental de la negociación colectiva y el diálogo social.

El derecho de huelga ha sido reconocido internacionalmente como un derecho fundamental de los trabajadores y de sus organizaciones y como un corolario indisociable del derecho de sindicación. Sin embargo, aún hay en todo el mundo millones de personas que no gozan de esos derechos, e incluso cuando éstos son reconocidos, siguen presentándose obstáculos para su aplicación. En algunos países se deniega a determinadas categorías de trabajadores el derecho de sindicación, se suspenden ilegalmente organizaciones de trabajadores y empleadores, o los asuntos internos de éstas son objeto de injerencia. En casos extremos, los sindicalistas son víctimas de amenazas, detenidos, e incluso asesinados.

Según la Oficina Internacional del Trabajo (2015), el ejercicio de los derechos de libertad sindical y de negociación colectiva requiere un entorno habilitante y propicio. Éste presupone esencialmente la existencia de un marco legislativo que brinde la protección y garantías necesarias, prevea instituciones destinadas a facilitar la negociación colectiva y resolver los conflictos que puedan presentarse, garantice una administración de trabajo eficiente y, factor de suma importancia, potencie la existencia de organizaciones de trabajadores y de empleadores sólidas y eficaces. Los gobiernos tienen un papel capital que desempeñar para ofrecer un marco de esta índole.

1.1. Definición de negociación colectiva

La negociación colectiva que actualmente existe en nuestro país, -llamada conflicto colectivo por el anterior Código del Trabajo- es una parte del diseño del Plan Laboral que durante la dictadura ideó y puso en práctica un nuevo modelo de relaciones laborales

coherente con el desarrollo del neoliberalismo. Sobre este punto, el Plan Laboral recogía la idea neoliberal que la negociación colectiva sólo debía ser un medio por el cual grupos de trabajadores negocian sus remuneraciones con el empleador, y en ningún caso puede ser la vía para restringir o limitar la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa. Es decir, se restringe la negociación colectiva sólo a acordar las condiciones laborales de trabajadoras y trabajadores, pero en ningún caso a incidir en la administración de la misma.

En este marco, la negociación se produce únicamente entre el empleador individual y sus trabajadores, fijando la ley una salida para los casos de desacuerdo.

La negociación colectiva en Chile, por su contenido normativo, su excesivo reglamentarismo, por lo restringido, tanto de su ámbito de aplicación como de los efectos que produce, es escasamente aplicada, siendo aproximadamente el **6% de los trabajadores quienes la utilizan** (Narbona, 2015).

Según el Código del Trabajo negociación colectiva es el procedimiento a través del cual uno o más empleadores se relacionan con una o más organizaciones sindicales o con trabajadores que se unen para tal efecto, o con unos y otros, con el objeto de establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones por un tiempo determinado.

1.1.1. ¿Qué dice la Constitución Política de la Negociación Colectiva?

La negociación colectiva es garantizada como derecho a nivel constitucional por el artículo 19 N° 16 inciso 5°, que establece que: “La negociación colectiva con la empresa en que laboren es un derecho de los trabajadores, salvo los casos en que la ley expresamente no permita negociar. La ley establecerá las modalidades de negociación colectiva y los procedimientos para lograr en ella una solución justa y pacífica. La ley señalará los casos en que la negociación colectiva deba someterse a arbitraje obligatorio, el que corresponderá a tribunales especializados de expertos cuya organización y atribuciones se establecerán en ella”.

1.1.2. ¿Qué dice el Código del Trabajo sobre la Negociación Colectiva?

Esta materia está tratada en el Libro IV del Código del Trabajo y comprende, en general, la reglamentación del procedimiento de negociación, de los instrumentos jurídicos que

surgen fruto de dicha negociación (la huelga, el cierre temporal de la empresa, y las prácticas desleales en la negociación colectiva y de su sanción)

1.1.3. ¿Cuáles son las características esenciales del sistema de negociación colectiva en el Código del Trabajo?

Las características y contenido normativo esencial provienen del **Decreto Ley 2758** publicado el año 1979; dicho decreto incorporó al Código lo esencial del sistema que mantiene desde la dictadura hasta el día de hoy.

La legislación vía decreto **rechazó cualquier atisbo de remuneraciones tarifadas por ramas de actividad** argumentando que los trabajadores de empresas más productivas o más grandes sacrificaban parte de las remuneraciones y beneficios al negociar por sector económico, podían obtener más si negociaban de acuerdo a la productividad de la unidad económica en que laboraban; y, a la inversa, los trabajadores de empresas menos productivas ganaban con la negociación por sector una remuneración abultada que, como no se correspondía con la productividad de la empresa, provocaba el fracaso económico y la crisis de desempleo consecuente. Bajo esta argumentación, **se restringió la negociación colectiva a la empresa**, y hoy pese a que se admite la negociación a otros niveles, queda sujeto a la voluntad de las partes.

Actividad 1
Reflexione en torno al siguiente enunciado:

"La negociación colectiva en Chile, por su contenido normativo, su excesivo reglamentarismo, por lo restringido, tanto de su ámbito de aplicación como de los efectos que produce, es escasamente aplicada"

1.2. Ámbito de la negociación colectiva

Los artículos 304 y 305 se refieren a los sujetos o actores que pueden intervenir en un proceso de negociación colectiva, tanto respecto de las empresas en que se puede

negociar como de los trabajadores habilitados para ello. En esta materia las reglas generales son las siguientes:

1. En toda empresa del sector privado y en las que el Estado tenga aporte, participación o representación puede existir la negociación colectiva. En el artículo 304 se contienen las excepciones a esta regla, señalándose cuáles son las empresas en que no puede existir negociación colectiva.
2. Todo trabajador se encuentra habilitado para negociar colectivamente. Las excepciones a esta norma general la encontramos en el artículo 305, el cual enumera los trabajadores que se encuentran impedidos de negociar colectivamente. Conforme a la norma citada no pueden negociar colectivamente:

   a. los trabajadores sujetos a contrato de aprendizaje y aquellos que se contraten exclusivamente para el desempeño en una determinada obra o faena transitoria o de temporada.

   b. los gerentes, subgerentes, agentes y apoderados, siempre que en todos estos casos estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración.

   c. las personas autorizadas para contratar o despedir trabajadores, y

   d. los trabajadores que de acuerdo con la organización interna de la empresa, ejerzan dentro de ella un cargo superior de mando e inspección, siempre que estén dotados de atribuciones decisorias sobre políticas y procesos productivos o de comercialización.

   Esta prohibición opera, para el caso de los señalados en las letras b), c) y d), en la medida que la prohibición se haya consignado por escrito en el contrato de trabajo. Además, es necesario que el dependiente se encuentre efectivamente en alguna de las situaciones descritas en el artículo que nos ocupa.

   Cualquier trabajador de la empresa, incluyendo dirigentes sindicales o el propio trabajador afectado por la prohibición, puede reclamar ante la Inspección del Trabajo dentro del plazo de seis meses contados desde la suscripción del contrato o de la modificación a partir de la cual se establece la prohibición.

   En todo caso, la Dirección del Trabajo ha establecido en dictamen 4863/210 de 12.11.2003, que si en el trámite de objeción de legalidad, se somete al

conocimiento del Inspector del Trabajo o del Director del Trabajo, en su caso, el examen de cláusulas de un contrato individual de trabajo que impidan ejercer el derecho a negociar colectivamente, deberá dictar una medida para mejor resolver ordenando una fiscalización que determine si las funciones que efectivamente cumple el trabajador afectado son de aquellas a que se refiere el artículo 305 del Código del Trabajo. En el evento que la fiscalización arroje un resultado distinto al contenido en el contrato individual de que se trate y la función que realmente desarrolle el trabajador no sea de aquellas que le inhabiliten, declarará que el dependiente es competente para negociar colectivamente y, por tanto, será parte en el respectivo proceso.

1.2.1. Objeto

Son materia de negociación colectiva todos aquellos aspectos que se refieran a remuneraciones, u otros beneficios en especie o en dinero, y en general a las condiciones comunes de trabajo. Por el contrario, no son objeto de negociación colectiva aquellas materias que restrinjan o limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa y aquellas ajenas a la misma.

1.3. Clasificación

Desde la perspectiva de los actores que involucra, la negociación colectiva puede clasificarse en de empresa y supraempresa o interempresa. La negociación colectiva que afecte a más de una empresa, esto es, la negociación colectiva interempresa o supraempresa, requiere siempre acuerdo previo de las partes. En cambio, tratándose de la negociación colectiva de empresa, que es la que abordaremos aquí, cumpliéndose las exigencias legales que se analizarán más adelante, los trabajadores obligan al empleador a negociar.

Sin embargo, la clasificación más importante dice relación con el procedimiento, criterio según el cual la negociación colectiva se puede clasificar en: negociación reglada, negociación semi-reglada, negociación no reglada o informal.

1.3.1. Negociación colectiva no reglada o informal

La negociación colectiva no reglada o informal

Este tipo de negociación presenta las siguientes características según lo prescrito por el artículo 314:

1. Puede tener lugar en la medida que exista un acuerdo de las partes para llevarla a cabo.
2. Los trabajadores deben actuar a través de sus organizaciones sindicales. Al negociar éstos no es necesario cumplir los quórum que exige el artículo 315 del Código del Trabajo, en la negociación colectiva reglada. Puede participar todo tipo de trabajador.
3. Como en toda negociación colectiva, su objeto es establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones.
4. El procedimiento por medio del cual se desarrolla la negociación es fijado libremente por las partes, por lo cual, no hay plazos ni procedimientos que cumplir, entre otras cosas.
5. No hay derecho a fuero ni a huelga y, en general, a las prerrogativas que se contemplan para la negociación colectiva reglada (objetar la respuesta del empleador, requerir la intervención de un mediador o arbitraje voluntario, entre otros).
6. El acuerdo que se alcance por esta vía se refleja en un instrumento denominado convenio colectivo, cuyo concepto es proporcionado por el artículo 351 del Código del Trabajo.
7. De conformidad al artículo 350 del Código del Trabajo los convenios colectivos producen los mismos efectos que los contratos colectivos. Si bien su generación es diferente, una vez concluido el proceso, los efectos son los mismos, con las salvedades que señala el artículo 351 del Código del Trabajo y que son:

    a. La subsistencia de las cláusulas de un convenio colectivo como integrantes de un contrato individual al extinguirse aquél, sólo opera en los casos de convenios colectivos de empresa.

    b. El reemplazo de las cláusulas de los contratos individuales por las del convenio colectivo no opera cuando en estos últimos se deja expresa constancia de su carácter parcial o así aparezca de manifiesto en el respectivo instrumento.

c. Las normas sobre duración y vigencia de los contratos colectivos no se aplican en el caso de los convenios colectivos de carácter parcial.

8. No existe inconveniente para que coexistan simultáneamente un contrato colectivo con un convenio, en las condiciones que señala el inciso final del artículo 351 del Código del Trabajo

1.3.2. Negociación colectiva semi-reglada

En el evento que la negociación involucre a un grupo de trabajadores, el artículo 314 bis del Código del Trabajo, exige el cumplimiento de las exigencias que a continuación se señalan:

a. Debe tratarse de grupos de ocho o más trabajadores.

b. Los trabajadores deben ser representados por una comisión negociadora, de no menos de tres integrantes ni más de cinco, elegida por los involucrados en votación secreta celebrada ante un Inspector del Trabajo.

c. El empleador está obligado a dar respuesta a la presentación hecha por los trabajadores dentro del plazo de 15 días. Si así no lo hiciere, se aplica la multa prevista en el artículo 506 del Código del Trabajo.

d. La aprobación de la propuesta final del empleador debe ser prestada por los trabajadores involucrados en votación secreta celebrada ante un Inspector del Trabajo.

   Si se suscribe un instrumento sin sujeción a estas normas mínimas de procedimiento, éste tendrá la naturaleza de contrato individual de trabajo y no producirá el efecto de un convenio colectivo.

1.3.3. Negociación colectiva reglada

La negociación colectiva reglada tiene su origen en la iniciativa de los trabajadores, que debe materializarse con la presentación de un proyecto de contrato colectivo de trabajo. Esta es la forma de iniciar un proceso de negociación colectiva reglada.

Respecto de los sujetos que pueden presentar un proyecto de contrato colectivo de trabajo, la ley faculta a los sindicatos y a los grupos unidos para el sólo efecto de negociar colectivamente para que puedan negociar por esta vía.

El sindicato puede presentar proyecto de contrato colectivo por el sólo hecho de tener tal calidad, con prescindencia de la cantidad de socios que agrupe.

El grupo podrá negociar en la medida que reúna los quórum y porcentajes que se exige para constituir un sindicato. En estos casos, dichos quórum y porcentajes se calculan en relación a los trabajadores facultados para negociar colectivamente y no sobre la totalidad de trabajadores de la empresa o establecimiento, como debe hacerse al constituir un sindicato.

El artículo 323 del Código del Trabajo faculta para que trabajadores que no forman parte del sindicato negociador puedan participar en la negociación colectiva mediante la adhesión a la presentación del proyecto. La decisión de si se acepta su adhesión corresponde a la directiva de la organización sindical, sin necesidad de consultar a las bases, sin perjuicio que resultaría conveniente tal consulta. La adhesión debe efectuarse antes de la presentación del proyecto al empleador, pues de acuerdo al artículo 325 del Código del Trabajo, el proyecto debe individualizarlos.

Actividad 2
Ejercicio a modo de resumen

Describa las características principales de los 3 tipos de negociación existentes en nuestro país.

1.4. Oportunidad para presentar el proyecto

La oportunidad para presentar un proyecto de contrato colectivo está determinada por la circunstancia de si en la empresa existe o no un instrumento colectivo vigente, entendiéndose por tal un contrato colectivo, convenio colectivo o fallo arbitral.

a) Empresas sin instrumento colectivo vigente

En el caso de que en la empresa no exista un instrumento colectivo vigente, puede presentarse un proyecto de contrato colectivo en el momento que los trabajadores lo estimen conveniente. Sin embargo, no pueden hacerlo en los períodos declarados por el empleador como no aptos para iniciar negociaciones.

Esta declaración debe cumplir las exigencias que señala el artículo 317 del Código del Trabajo y efectuarse en el mes de Junio, antes de la presentación de un proyecto de contrato colectivo y cubre el período comprendido por los 12 meses calendarios siguientes a aquél. La declaración de período no apto para iniciar negociaciones debe ser comunicada por escrito a la Inspección del Trabajo y a los trabajadores.

Cuando en la empresa no existe instrumento colectivo vigente, una vez que el empleador recibe el proyecto de contrato colectivo debe comunicar a los demás trabajadores de la empresa tal circunstancia.

La comunicación de que se ha presentado un proyecto de contrato colectivo debe realizarse en el plazo de 5 días, contados desde la recepción del proyecto. Los trabajadores a quienes se efectúe tal comunicación disponen de 30 días para presentar sus proyectos de contrato colectivos. Estos trabajadores deben hacerlo por medio de su sindicato si lo hubiere o como grupo unido para negociar colectivamente, cumpliendo los quórum y porcentajes exigidos por la ley para tal efecto. También tienen la opción de adherirse al proyecto presentado.

Transcurridos los 30 días señalados anteriormente, comienza a correr el plazo en el cual el empleador debe evacuar su respuesta, del primer proyecto presentado y de los otros que se presentaren en el plazo ya mencionado.

En el evento que el empleador no realice la comunicación mencionada, los demás trabajadores (los no comprendidos en la negociación) podrán presentar sus proyectos cuando lo estimen conveniente.

Ahora, si efectuada la comunicación los trabajadores no presentan su proyecto en el plazo de 30 días o no se adhieren al ya presentado, la oportunidad para hacerlo será la indicada en el inciso tercero del artículo 322 del Código del Trabajo, que señala que los trabajadores que no participaren en los contratos colectivos que se celebren y aquellos a los que, habiendo ingresado a la empresa con posterioridad a su celebración, el

empleador les hubiere extendido en su totalidad el contrato respectivo, podrán presentar proyectos de contrato colectivo al vencimiento del plazo de dos años de celebrado el último contrato colectivo, cualquiera que sea la duración efectiva de éste y, en todo caso, con la antelación indicada en el inciso primero, esto es, entre los 45 y 40 días anteriores a la fecha de vencimiento del instrumento vigente, salvo acuerdo de las partes de negociar antes de esa oportunidad, entendiéndose que lo hay cuando el empleador dé respuesta al proyecto respectivo, de acuerdo con el artículo 329, esto es, por escrito a la comisión negociadora, en forma de proyecto de contrato colectivo y conteniendo todas las cláusulas de su proposición.

b) Empresas con instrumento colectivo vigente

Cuando en la empresa existe un instrumento colectivo vigente los trabajadores deben presentar su proyecto entre los 45 y 40 días anteriores a la fecha de vencimiento de dicho instrumento.

Los incisos 2° y 3° del artículo 322 del Código del Trabajo, regulan el momento en que pueden presentar proyectos de contrato colectivo los trabajadores que ingresan a una empresa con posterioridad a la suscripción de un contrato colectivo vigente y de aquellos que no participaron en las negociaciones efectuadas como asimismo de los trabajadores a quienes el empleador les hubiere extendido la totalidad de los beneficios del instrumento colectivo.

En estos casos la fecha de presentación del proyecto será al vencimiento del plazo de dos años de celebrado el último contrato colectivo en la empresa, cualquiera sea su duración efectiva, y siempre con la anticipación indicada anteriormente, vale decir, entre los 45 y 40 días anteriores a la fecha de vencimiento de dicho instrumento.

La norma legal permite que las partes, de común acuerdo, puedan postergar la fecha en que les corresponde negociar colectivamente hasta por un máximo de 60 días y por una sola vez en cada período, debiendo fijar al mismo tiempo la fecha de la futura negociación.

Debe tenerse presente que según lo dispuesto en el artículo 328 del Código del Trabajo, el trabajador afecto a un contrato colectivo no podrá participar en otras negociaciones, anteriores a la época de vencimiento del instrumento respectivo, salvo acuerdo con el empleador, entendiéndose que existe tal acuerdo si no rechaza la inclusión en la

respuesta que dé al proyecto, siempre que en éste se haya mencionado expresamente dicha circunstancia.

Los trabajadores afiliados a una organización sindical que tiene en su seno trabajadores afectos a un instrumento colectivo y otros regidos sólo por sus contratos individuales, se encuentran habilitados para negociar conjuntamente de acuerdo a la fecha de término de vigencia de dicho instrumento, independientemente de la existencia de otros instrumentos colectivos en la empresa. Sólo quedarán excluidos aquellos socios que se encuentren impedidos de negociar colectivamente por encontrarse en alguna de las situaciones del artículo 305 del Código del Trabajo y aquellos que sean parte de un instrumento colectivo con un término de vigencia posterior

Al presentar el proyecto de contrato colectivo los trabajadores podrían encontrarse con la negativa del empleador a recibirlo, lo cual puede ocasionar serios problemas, especialmente por los plazos que deben cumplirse. Ante tal negativa los trabajadores pueden requerir a la Inspección del Trabajo que efectúe la notificación del proyecto. Lo mismo ocurre a la inversa, es decir, para el caso de negativa de uno o más miembros de la comisión negociadora de los trabajadores de recepcionar la respuesta al proyecto.

1.4.1. Menciones del proyecto de contrato colectivo

El proyecto de contrato colectivo deberá contener, a lo menos, las siguientes menciones:

a. Las partes a quienes haya de involucrar la negociación, acompañándose una nómina de los socios del sindicato o de los miembros del grupo comprendidos en la negociación. En el caso que exista adherentes al proyecto del sindicato deberá acompañarse la nómina y rúbrica de cada uno de ellos.

b. Las cláusulas que se proponen.

c. El plazo de vigencia del contrato.

d. La individualización de los integrantes de la comisión negociadora.

El proyecto llevará, además, la firma o impresión digital de todos los trabajadores involucrados en la negociación cuando se trate de trabajadores que se unen para el solo

efecto de negociar. En todo caso, deberá también ser firmado por los miembros de la comisión negociadora.

1.4.2. Representación y asesoría de las partes en el proceso

Las partes, especialmente los trabajadores, deben ser representados en el proceso de negociación colectiva. Esta representación corresponde a una comisión negociadora.

Si los trabajadores negocian a través de un sindicato, la comisión negociadora está compuesta por la directiva sindical.

En los casos que negocie un grupo unido para el solo efecto de negociar colectivamente, la comisión negociadora se integra en la forma que a continuación se señala:

a. Para ser elegido miembro de la comisión negociadora será necesario cumplir con los mismos requisitos que se exigen para ser director sindical;
b. La comisión negociadora estará compuesta por tres miembros. Sin embargo, si el grupo negociador estuviere formado por doscientos cincuenta trabajadores o más, podrán nombrarse cinco, si estuviere formado por mil o más trabajadores podrán nombrarse siete, y si estuviere formado por tres mil trabajadores o más, podrán nombrarse nueve;

c. La elección de los miembros de la comisión negociadora se efectuará por votación secreta, la que deberá practicarse ante un ministro de fe, si los trabajadores fueren doscientos cincuenta o más, y

d. Cada trabajador tendrá derecho a dos, tres, cuatro o cinco votos no acumulativos, según si la comisión negociadora esté integrada por tres, cinco, siete o nueve miembros, respectivamente.

El empleador, a su vez, tendrá derecho a ser representado en la negociación hasta por tres apoderados que formen parte de la empresa, entendiéndose también como tales a los miembros de su respectivo directorio y a los socios con facultad de administración.

Las partes tienen derecho a nombrar asesores que los asistan durante el desarrollo del proceso de negociación y para ello tienen amplia libertad para designar a estos asesores, los cuales, en todo caso, no pueden ser más de tres por cada parte.

En las negociaciones en que la comisión negociadora laboral sea la directiva de uno o más sindicatos, podrá asistir como asesor de éstas y, por derecho propio, un dirigente de la federación o confederación a que se encuentren adheridos, sin que su participación se compute para los efectos del límite del número de asesores que pueden nombrar.

Tratándose de un grupo negociador de trabajadores que pertenezcan a un sindicato interempresa, podrá asistir a las negociaciones como asesor de aquéllos y, por derecho propio, un dirigente del sindicato, sin que su participación sea computable para los efectos del límite del número de asesores que pueden nombrar.

1.4.3. Efectos de la presentación de un proyecto de contrato colectivo

La presentación de un proyecto de contrato colectivo de trabajo produce importantes consecuencias para los actores involucrados. Estas son:

a. El trabajador queda afecto al proceso durante todo su desarrollo, prohibiéndose que se desvincule de él, salvo en los casos en que la ley permite el reintegro individual a sus labores, circunstancia que puede acontecer a partir del décimo quinto día de haberse hecho efectiva la huelga si el empleador cumple con las exigencia del artículo 381 del Código del Trabajo o del trigésimo día si no las cumple.

b. El trabajador goza de fuero desde los diez días anteriores a la presentación del proyecto de contrato colectivo y hasta 30 días después de la suscripción del contrato colectivo o hasta la fecha de notificación a las partes del fallo arbitral que se dicte. En virtud de este fuero el despido de un trabajador requiere la correspondiente autorización judicial. Sin embargo, no se requiere solicitar el desafuero de aquellos trabajadores sujetos a contrato de plazo fijo, cuando dicho plazo expire dentro del período de fuero.

c. El empleador se encuentra obligado a negociar, ya que de no hacerlo se ve afectado por las sanciones que contempla el artículo 332 del Código del Trabajo.

d. El empleador se ve obligado a suscribir un contrato colectivo, a menos que se recurra al arbitraje. En general, la negociación colectiva reglada culmina con un instrumento colectivo, salvo en el caso que el asunto sea sometido a arbitraje, en cuyo caso, terminará con el fallo arbitral que se dicte.

Figura 1

1.5. Ley sobre Negociación Colectiva Nº20.940: Aspectos fundamentales

La Ley 20. 940 regula el nuevo procedimiento de negociación colectiva para los trabajadores del sector privado. Esta Ley fue publicada en el Diario Oficial el día 9 de septiembre de 2016 tras más de 15 meses de tramitación legislativa en el Congreso de República. Su tramitación no estuvo exenta de polémicas y problemas.

El proyecto de ley enviado por la Presidenta Michel Bachelet al Congreso de la República sufrió una serie de modificación, siendo las más importantes las introducidas por el Tribunal Constitucional.

Durante la tramitación de la Ley un grupo de parlamentario (diputados y senadores) del conglomerado político de derecha, Chile Vamos, el día 12 de abril de 2016, ingresaron un requerimiento al Tribunal Constitucional para que este organismo determinara si ciertas disposiciones contenidas en el proyecto de ley eran contrarias a los derechos consagrados en la Constitución Política de la República.

Conociendo de este requerimiento, el Tribunal Constitucional declaró contrarios a la Constitución Política, varias disposiciones, en especial:

- Consideró que la extensión de los beneficios conseguidos tras un proceso de negociación colectiva a trabajadores que no se encontraban afiliados durante el proceso es contrario a las normas de la Constitución.
- El Tribunal Constitucional estableció que el derecho a negociar colectivamente pertenece a los trabajadores en forma individual, y no a los sindicatos como establecía el proyecto de ley.
- Asimismo, el Tribunal Constitucional declaró que era contrario al derecho a la vida privada, la facultad que se había otorgado a los sindicatos para solicitar al empleador la información sobre las remuneraciones de todos los trabajadores de la empresa.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional mantuvo la prohibición de reemplazar a los trabajadores en huelga establecida en el proyecto de ley.

Así las cosas, el resultado final del proceso legislativo resulta cuestionado por los actores sociales involucrados. Por una parte, las organizaciones sindicales critican especialmente que no se introdujo un cambio fundamental al proceso de negociación colectiva y a la relación entre las empresas y los sindicatos. A su vez, hacen presente que el derecho a huelga aún no es un derecho fundamental consagrado y protegido en la Constitución Política de la República.

Por otra parte, el empresariado señala que la imposibilidad del reemplazo de los trabajadores en huelga atenta contra su derecho a la propiedad y al ejercicio de la actividad económica.

Las principales materias reguladas en la Ley 20.980 sobre Negociación Colectiva son las siguientes:

1. El proceso de negociación colectiva sólo tendrá lugar en el sector privado, sigue siendo ilegal la huelga de los trabajadores del sector público.

2. Establece que serán materias de negociación colectiva las de interés común para trabajadores y empleadores como las remuneraciones, beneficios en dinero y condiciones comunes de trabajo.
3. Regula la relación que tendrá cada trabajador con el contrato colectivo celebrado tras un proceso de negociación entre el sindicato y la empresa.
4. Como ya se dijo los beneficios acordados en el proceso de negociación colectiva será para los trabajadores afiliados a los sindicatos, y sus beneficios sólo podrán ser extendido a los trabajadores no afiliados si existe acuerdo expreso entre el sindicato y la empresa.
5. Establece dos procedimientos de negociación colectiva, uno reglado y otro no reglado.
6. Consagra el derecho de los sindicatos para solicitar a las empresas información sobre su balance anual, pero no sobre las remuneraciones de todos los trabajadores, porque fue incluido por el Tribunal Constitucional.
7. Define expresamente qué es un instrumento colectivo.
8. Regula el derecho a huelga y la forma en que puede ser declarada. Se prohíbe el reemplazo de los trabajadores en huelga, salvo casos especiales.
9. Establece reglas especiales para la negociación colectiva interempresa, y para los trabajadores eventuales, de temporada, de obra o faena transitoria.
10. Establece un proceso de mediación de conflictos laborales, y un proceso de mediación de conflictos laborales, y un proceso de mediación para conflictos colectivos. Además de un proceso de arbitraje.
11. Regula las prácticas desleales en el proceso de negociación colectica y sus infracciones.
12. Regula el rol de las confederaciones y federaciones en el proceso de negociación colectiva.

Conclusiones

La negociación colectiva se encuentra regulada en Chile en el Libro IV del Código del Trabajo, cuyo contenido medular corresponde al diseño impuesto por el Plan Laboral de 1978, concretado normativamente en el Decreto Ley N° 2.758 de 1979. Esta legislación obedeció al interés del régimen militar por implementar un marco regulatorio del ejercicio de los derechos colectivos del trabajo que estuviera en concordancia y al servicio de un nuevo modelo económico de corte neoliberal, abierto al comercio internacional y en el que se promovían como verdaderos ejes centrales de su funcionamiento el derecho de propiedad, la libertad de empresa y la búsqueda por eliminar restricciones o barreras que dificultaran o encarecieran la libre iniciativa privada en materia económica.

Por este motivo, la normativa laboral de aquel entonces, sin perjuicio de no haber sido consensuada democráticamente, representó un quiebre con la anterior institucionalidad laboral consolidada a partir del Código del Trabajo de 1931 y sus modificaciones posteriores.

Nos encontramos, por tanto, con una legislación que si bien pretendió revolucionar, a su singular modo, la legislación existente desde hacía medio siglo, excluyendo la participación estatal, no hizo sino limitar el ámbito de la libertad sindical en lo pertinente al derecho a negociar colectivamente, teniendo como signos visibles de ello: la reducción de la negociación colectiva vinculante u obligatoria al ámbito exclusivo de la empresa; el privilegio de la negociación individual por sobre la colectiva; el fomento de negociaciones colectivas lo más informales posibles, incluso sin la participación sindical de por medio y sin los mecanismos clásicos de igualación de poderes en el ámbito de la negociación colectiva (el fuero y la huelga).

Bibliografía

Constitución Política de Chile.

Dirección del Trabajo. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.dt.gob.cl/1601/w3-article-99503.html

Feres Nazarala, M. (2009). Los proyectos de reforma legal sobre la negociación colectiva: ¿esfuerzos azarosos y logros marginales o infructuosos, *en VVAA,* Negociación colectiva en Chile. La debilidad de un derecho imprescindible. Santiago: Dirección del Trabajo.

Narbona, K. (2015). Antecedentes del modelo de relaciones laborales chileno. 2ª edición, Santiago: Fundación Sol.

OIT (2015). Libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.ilo.org/declaration/principles/freedomofassociation/lang--es/index.htm>

Piñera, J. (1990). La revolución laboral en Chile. Santiago: Archipiélago Libertad. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: <http://archipielagolibertad.org/upload/files2/004%20Mercado%20vs.%20intervencionismo/4.11%20Mercado%20laboral/0032%20Pinera%20%La%20revolucion%20laboral%20en%20Chile.pdf>

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

UNIDAD II
Definición y modalidades de Negociación Colectiva y Sindicato que reconoce la ley

WWW.IPLACEX.CL

Introducción

Comenzamos la segunda unidad de la asignatura con la temática específica del Sindicato. Dicha organización representa la opción reivindicativa de los trabajadores en nuestro país, el que con una población total que supera los 16.3 millones de habitantes, cuenta hoy con 6.9 millones de personas en edad laboral, de los cuales, el año pasado, 6,6 millones tuvieron una plaza laboral.

En un documento publicado recientemente, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), expone que hasta comienzos de los años noventa la tasa de sindicalización en Chile mostró un constante incremento, pero a partir de 1994 ese mismo indicador ha venido a la baja. Según la OIT, la actual tasa de Sindicalización es de un 11% (12,9% hombres y 7,5% mujeres). Si se considera tanto los Sindicatos como las Asociaciones de Funcionarios del Sector Público, se llega a una tasa de organización de un 13,8% (15,0% para hombres y 11,6% de mujeres). Se debe recordar que en 1990, existía una tasa de sindicalización de un 13,4%, llegando en su mejor momento, en 1993, a un 15,5%.

La propia OIT expresó en el documento que “esta tendencia se observaba con cierta preocupación, dado que tanto sindicatos como asociaciones de empleadores fuertes y representativos juegan un rol esencial en un diálogo social franco y constructivo que ayude a encontrar soluciones a los desafíos laborales”.

Concretamente, durante esta semana, abordaremos la definición, antecedentes y clasificación de este organismo. Asimismo, se enunciarán los antecedentes jurídicos que lo norman, y lo dispuesto en el actual Código del Trabajo que rige el campo laboral en nuestro país, en lo concerniente a la sindicalización.

Ideas fuerza

El sindicato es una organización colectiva laboral que nace dentro del sistema de producción industrial con el objeto de defender los intereses colectivos que conforman las agrupaciones de trabajadores.

El sindicalismo ha sido el modelo de agrupación laboral que se ha impuesto sobre otras formas de organización de defensa de los derechos laborales.

La Constitución establece que la libertad de sindicación es una garantía fundamental de las personas, así lo dispone en el artículo Nº 19.

2. EL SINDICATO

El desarrollo del sindicalismo en la historia de Chile tiene que ver con el proceso de democratización progresiva de la sociedad chilena, expresado en el mejoramiento de la calidad de vida de las clases sociales más postergadas y la obtención de conquistas sociales, el crecimiento de los partidos de izquierda, el reconocimiento constitucional por el Estado del Movimiento Sindical y la creación de una amplia legislación laboral, producto de la labor parlamentaria en algunos casos y, en otros, de la respuesta de los actores políticos a la movilización de masas. No obstante, el proceso de crecimiento y reflujo de la actividad sindical ha sido dependiente también del modelo económico global, de las políticas del Estado, de las fases de la economía y del grado de dependencia de la economía chilena. Políticamente, las fases de crecimiento y contracción de la actividad sindical tienen que ver con las políticas sindicales de los gobiernos

En Chile han existido tres vías identificables por las cuales los trabajadores se han representado orgánica y jurídicamente ante el Estado: El anarcosindicalismo, el mutualismo y el sindicalismo. La primera tendencia se identificó con las Sociedades de Resistencia, la segunda con las Uniones y Sociedades de Socorros Mutuos, y la tercera con los Sindicatos.

Los sindicatos son organizaciones de trabajadores con propósitos reivindicativos. Las Federaciones, Confederaciones, Uniones y Sindicatos, son las formas más utilizadas por los trabajadores para asociarse y darse sus estatutos, siendo el punto de llegada de una trayectoria de anteriores tipos de organización que, como las Mancomunales y las Sociedades de Resistencia, constituyeron los principales antecedentes del moderno sindicato.

En efecto, el sindicalismo ha sido el modelo de agrupación laboral que se ha impuesto sobre otras formas, aglutinando mayoritariamente a los trabajadores y sus reivindicaciones, ante el Estado, los dueños de los medios de producción, la clase política, los gobiernos y los grupos de poder.

El papel de canalizador del movimiento de los trabajadores asignado al sindicato y al movimiento sindical se origina en la capacidad de sus efectivos de pensar las políticas del Estado como la puesta en práctica de las demandas de sus asociados; en otras palabras, del imperativo irrenunciable de pensar y proponer otro país posible.

2.1. Definición de Sindicato

El sindicato es una **organización colectiva laboral** basada en principios de solidaridad y de justicia, que nace dentro del sistema de producción industrial con el objeto de defender los intereses colectivos que conforman las agrupaciones de trabajadores, por medio de acuerdos y acciones comunes que tienen el propósito de promover el desarrollo individual, familiar y colectivo de ellos con la parte empresarial, sus organizaciones y el Estado mismo.

Es por lo tanto, un grupo de trabajadores que se organiza para defender sus derechos. Siendo una organización que se crea con la intención de alcanzar la unidad necesaria para la defensa de los intereses de los trabajadores y trabajadoras, para conquistar las demandas propias de la clase trabajadora y para establecer un contrapeso al poder que tienen los patrones (Narbona, 2015).

El Código del Trabajo no define qué es un sindicato y tampoco lo que debe entenderse por organización sindical; pero comienza, en el Libro III, reconociendo a los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado el derecho a constituir sindicatos sin autorización previa. De lo anterior se deduce que en nuestro país el derecho a constituir sindicatos es propio de los trabajadores y no de los empleadores; éstos últimos constituyen o pueden constituir otro tipo de organizaciones, amparados por el reconocimiento de la libertad de asociación.

Los trabajadores pueden constituir sindicatos, federaciones, confederaciones y centrales sindicales; no necesitan autorización previa para hacerlo y la afiliación es siempre voluntaria, personal e indelegable.

Actividad 1
Reflexione en torno al siguiente enunciado:

"El papel de canalizador del movimiento de los trabajadores asignado al sindicato y al movimiento sindical se origina en la capacidad de sus efectivos de pensar las políticas del Estado como la puesta en práctica de las demandas de sus asociados; en otras palabras, del imperativo irrenunciable de pensar y proponer otro país posible."

2.2. La Constitución Política de 1980 y los sindicatos

La Constitución establece que la libertad de sindicación es una garantía fundamental de las personas, así lo dispone en el artículo Nº 19, al señalar que:

> *"La Constitución asegura a todas las personas: El derecho a sindicarse en los casos y formas que señale la ley. La afiliación sindical será siempre voluntaria.*
>
> *Las organizaciones sindicales gozarán de personalidad jurídica por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley.*
>
> *La ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones. Las organizaciones sindicales no podrán intervenir en actividades político partidistas"*

Figura 1

2.3. Funciones del Sindicato según la ley

Los fines del sindicato se enumeran en los arts. 220, 267 y 284 del Código del Trabajo.

El artículo 220 señala cuales son los fines principales de las organizaciones sindicales, pero no los únicos, ya que cada organización sindical, en sus estatutos, puede proponerse fines no contemplados en el Código del Trabajo con el único requisito que se trate de actividades no prohibidas por la ley. Una de las prohibiciones que se establece, es en la Constitución, en su artículo 19 N° 19 inciso final donde se señala que "*Las organizaciones sindicales no podrán intervenir en actividades político partidistas".* Pero tal como dijimos en un comienzo, debemos siempre tener presente que el sindicalismo no puede solo atenerse a la legalidad para realizar sus labores, y hay que superar estas limitaciones se así los trabajadores se lo plantean.

Entre las funciones del sindicato que se establecen podemos señalar:

a. **Funciones de representación**. Al sindicato se le reconoce la facultad de representar a sus asociados, pero no a los trabajadores en general. Esta representación se das en instancias como por ejemplo el proceso de negociación colectiva y en los derechos que emanan de los contratos individuales de trabajo; si se trata de derechos que emanan exclusivamente del contrato individual la intervención del sindicato debe ser solicitada por el afectado, pero si se trata de derechos que tienen su origen en el contrato colectivo o de infracciones que afecten a la generalidad de los socios, el sindicato actúa por derecho propio sin que sea necesario que se reclame su intervención.

b. **Funciones de fiscalización**. El sindicato debe velar por el cumplimiento de las leyes laborales y de seguridad social, asumiendo un rol activo que se expresa en la facultad de formular reclamos, denuncias y ser parte en juicios a los que den lugar las infracciones cometidas. Para el empleador resulta entonces obligatorio facilitar el ejercicio de la función fiscalizadora del sindicato, atender a los dirigentes, escuchar sus reclamos y dar respuesta oportuna a ellos, sin incurrir en prácticas antisindicales, tal como se establece en el artículo 289 del Código del Trabajo.

c. **Funciones de asistencia y de cooperación**. La ley limita esta función de ayuda mutua solo a los asociados; pero nada impide que los trabajadores al dictar los estatutos de su organización hagan extensiva estas funciones que expresan la solidaridad propia de toda organización sindical a otros trabajadores no asociados.

d. **Funciones de educación y recreación**. Puede tratarse de cualquier tipo de materias, la ley limita nuevamente esta función solo a los asociados.

e. **Funciones de prevención de riesgos profesionales**. En este aspecto se otorga al sindicato una facultad de representación amplia de los trabajadores, no limitada a sus asociados.

f. **Funciones de integración en la empresa**. Se entiende que el sindicato estará facultado para canalizar inquietudes y necesidades de integración ante la empresa, abarcando el conjunto de los trabajadores y no exclusivamente a los socios.

g. **Funciones relacionadas con el empleo**. Los sindicatos pueden "*propender al mejoramiento del nivel de empleo*". Pueden asimismo los sindicatos "*participar en funciones de colocación de trabajadores*", el ejercicio de esta función queda sujeto, en el marco de la actual legislación, a la voluntad de los empleadores. Y por tanto estas funciones cuentan con casi nulas garantías.

h. **Funciones señaladas en sus estatutos y que no estén prohibidas por ley**. El artículo 220 finaliza estableciendo que la organización sindical puede establecer cualquier función a realizar en sus estatutos con la única limitación de no contravenir una norma prohibitiva (Ulloa, S/F).

Actividad 2
Reflexione en torno a la siguiente pregunta:

De todas las funciones del sindicato, señaladas anteriormente ¿cuál le parece más relevante, y por qué?

2.4. Tipos de Sindicatos

Según el autor Ulloa (s/f), existen distintas clasificaciones de sindicatos, pero destacaremos la que distingue entre: sindicatos de empresa, sindicato de oficio y sindicatos por rama de actividad.

a. **Sindicato de empresa.** Es el que agrupa a trabajadores de una misma empresa. Cualquier trabajador, por el sólo hecho de desempeñarse en la empresa, tiene derecho a afiliarse a este tipo de sindicato; al contrario, un trabajador que no se desempeña en dicha empresa, no podrá integrar ese sindicato.

b. **Sindicato de oficio**. Es el que agrupa a trabajadores de un mismo oficio; los miembros de este tipo de sindicato pueden trabajar para uno o varios empresarios; lo que los une es el oficio y no la dependencia de un mismo empleador. Por ejemplo: sindicato de electricistas, sindicato de carpinteros.

c. **Sindicatos por rama de actividad**. Es la organización que agrupa a trabajadores que se desempeñan para empresas que pertenecen a la misma rama o sector de la actividad económica; por ejemplo, sindicato de trabajadores metalúrgicos, bancarios, etc. Este tipo de sindicato se caracteriza por dos elementos:

- La organización comprende a varias empresas de la misma actividad económica
- Forman parte de la organización, los trabajadores de distintas empresas cualquiera sea su oficio.

Las organizaciones sindicales por empresa o bajo una forma que involucre a varias empresas o a un sector han sido objeto de muchas discusiones. Hay quienes defienden el sindicato por empresa argumentando que permite negociar mejor atendiendo a la realidad específica de dicha unidad productiva, señalan que dentro de una rama o sector existen empresas de variada solvencia económica y que no todas podrían satisfacer por igual las aspiraciones económicas de los trabajadores.

Pero sin duda alguna **el sindicato por rama productiva o de actividad es una forma de organización más desarrollada**, logra tener mayor incidencia en la realidad nacional, otorga mayor poder de negociación a los sindicatos, sobre todo en los países de escaso desarrollo económico en los que prolifera la pequeña o mediana industria. El sindicato por

rama tiene además la ventaja de ser una forma de organización que permite hacer realidad el principio de derecho laboral universalmente aceptado que señala que "a trabajo igual debe corresponder la misma remuneración", y ayuda a fortalecer la unidad de los trabajadores.

Entre más grande y unida es la organización sindical, más fuerte y vigorosa se torna, más efectiva es su lucha, y mejores pueden llegar a ser las condiciones laborales y de vida de sus trabajadores.

Sin perjuicio de la clasificación antes expuesta, el Código del Trabajo, también efectúa su propia distinción:

a. **Sindicato de empresa**: "*es aquel que agrupa a trabajadores de una misma empresa".* Pueden afiliarse a él todos los trabajadores que laboren en una misma empresa; es trabajador de una empresa toda persona que ha sido legalmente contratada para prestar servicios personales en ella en virtud de un contrato de trabajo. Aquí cobra especial importancia el concepto de empresa**. Este tipo de sindicato es el único que tiene la facultad de negociar colectivamente en forma obligatoria para el empleador.**

b. **Sindicato interempresa**: *"aquel que agrupa a trabajadores de dos o más empleadores distintos"*. Tienen la posibilidad de afiliarse trabajadores unidos contractualmente con empleadores distintos o que pertenecen a distintas empresas, cualquiera sea la rama de actividad a la que éstas pertenezcan. Este tipo de sindicato **carece de la facultad de negociar colectivamente en forma obligatoria con los distintos empleadores**, pues el Código de Trabajo establece que siempre requiere el acuerdo previo de las partes.

c. **Sindicato de trabajadores independientes**: "*aquel que agrupa a trabajadores que no dependen de empleador alguno".* Se entiende que estos trabajadores ejercen su oficio o actividad sin estar sometidos a vínculo de subordinación o dependencia alguno y que no tienen tampoco trabajadores bajo su dependencia. Este tipo de sindicatos **no negocia colectivamente pero agrupa a trabajadores interesados en la defensa de sus intereses comunes.**

d. **Sindicato de trabajadores eventuales o transitorios**: "*aquel constituido por trabajadores que realizan labores bajo dependencia o subordinación en períodos*

cíclicos o intermitentes". Agrupa a trabajadores que dependen de un empleador, pero se trata de labores no continuas. Agrupa a trabajadores de una misma actividad y para su afiliación no es necesario que el trabajador se encuentre actualmente trabajando. La negociación colectiva de este tipo de sindicatos concluye en la firma de un convenio colectivo, se rige por las normas propias de la negociación colectiva no reglada, lo que equivale a decir que se trata de **una negociación que queda sujeta a la voluntad del o los empleadores, no otorga el derecho a huelga ni a la protección del fuero.**

Sin embargo, pese a que es la ley la que hace esta clasificación, **no hay obstáculo para constituir otro tipo de sindicato**, por ejemplo un sindicato por profesión, por rama de la producción o por grupo de empresas. Asimismo, las organizaciones sindicales pueden cambiar libremente, por la vía de la reforma de sus estatutos, su naturaleza.

Figura 2

2.5. Estructura y Organización de los Sindicatos

La estructura de los sindicatos en Chile es idéntica para todos, cualquiera sea su tipo; el estudio de esta estructura comprende:

a. **La normativa legal:** La formación de un sindicato es un acto jurídico pluripersonal por el cual un grupo de trabajadores celebra una convención para crear un ente jurídico dotado de personalidad propia y distinta de la de aquellos que concurrieron, con su voluntad, a darle vida. Desde su formación, durante su existencia y al disolverse, el sindicato debe enmarcarse dentro de la ley. Esto significa que en Chile el derecho de sindicación y la facultad de afiliarse y desafiliarse de un sindicato pueden ejercerse dentro del marco legal establecido; de ahí que en general, las organizaciones de trabajadores estén sujetas a la fiscalización de la Dirección del Trabajo.

b. **Su reglamentación interna:** Esta se encuentra establecida en el estatuto. Y si bien la ley no ha definido que se entiende por estatuto, se le ha definido como " *la normativa general, abstracta y obligatoria que aprueba una organización sindical para regir su funcionamiento interno y el comportamiento de sus respectivos asociados, cualquiera que sea su clase, y los derechos y obligaciones que median entre el sindicato y cada uno de sus afiliados*". De acuerdo a las normas internacionales sobre libertad sindical, cada organización tiene el derecho a darse las normas estatutarias que considere más adecuadas a sus necesidades; el ejercicio de dicha libertad en nuestro país está sujeto a "control de legalidad" por la autoridad administrativa.

c. **Un órgano soberano, la asamblea**: Nuestra legislación comprende tres tipos de asamblea:
   - Constitutiva
   - Ordinaria
   - Extraordinaria.

   Cada una de ellas debe cumplir con requisitos para otorgar validez a los acuerdos y resoluciones que de ellas emanen, estos requisitos son establecidos por la ley o por el estatuto de la organización.

d. **Un directorio con facultades específicas:** El directorio es el órgano ejecutivo del sindicato, no ha sido definido por el Código. Se le define como "órgano ejecutivo del sindicato que cuenta con funciones de dirección, de representación y de administración". El número de directores depende del número de afiliados:

- Con más de 25 afiliados: El número de directores es determinado por el estatuto de la organización, pero cuentan con fuero y permisos sindicales una cantidad de directores determinada por la ley.

- Con menos de 25 afiliados: Puede tener un sólo director que actúa en calidad de presidente del sindicato. Los requisitos para ser director sindical son establecidos por el estatuto.

El mandato de los directores dura mínimo dos y como máximo cuatro años, el período de ejercicio lo determinan los estatutos.

e. **Un patrimonio:** El sindicato es una persona jurídica y como tal tiene un patrimonio, el Código del Trabajo no define que se entiende por patrimonio por lo que cabe aplicar la definición civilista, esto es, una *universalidad de derechos y obligaciones apreciables en dinero*. Si el sindicato deja de existir su patrimonio no se liquida como el de una sociedad y no se transmite a los herederos como el de una persona natural. Sino que existen dos opciones:

- El patrimonio pasará a manos de la organización que señalen sus estatutos
- De no existir nada respectivo a ello en los estatutos, sea "*el Presidente de la República determinará la organización sindical beneficiaria*".

La administración de este patrimonio estará a cargo del directorio, y en su ejercicio los directores responden en forma solidaria y hasta de culpa leve.

Actividad 3
Reflexione en torno al siguiente enunciado:

Los sindicatos son una efectiva instancia para resguardar los derechos de los trabajadores.

2.5.1. ¿Quiénes se pueden sindicalizar?

El Código del Trabajo reconoce a los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones sindicales

que estimen convenientes, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas.

2.5.2. ¿Cómo se constituye un sindicato?

La constitución de los sindicatos en nuestro sistema está excesivamente reglamentada por ley.

Las etapas del procedimiento de constitución pueden resumirse en tres instancias: asamblea constitutiva, depósito y control.

- **Asamblea constitutiva:** Es la primera etapa del proceso de constitución de un sindicato, donde se reúnen los trabajadores interesados ante un ministro de fe, con los quórum que establece la ley, a fin de aprobar los estatutos y elegir al primer directorio, levantando un acta de todo lo obrado.

  Los ministros de fe pueden ser, los inspectores del trabajo, los notarios públicos, los oficiales del Registro Civil y los funcionarios de la administración del Estado que sean designados en calidad de tales por la Dirección del Trabajo.

a. El quórum para formar un sindicato base es el siguiente:

Tabla 1

SINDICATOS	QUORUM
Sindicatos en general, salvo el de empresa.	Mínimo de 25 trabajadores.
Sindicatos de empresas con 50 o menos trabajadores.	Mínimo de 8 trabajadores.
Sindicatos de empresas con 51 o más trabajadores.	Mínimo de 25 trabajadores que representen, a lo menos, el 10% del total de trabajadores de la empresa.
Sindicatos de empresas con más de un establecimiento.	Mínimo de 25 trabajadores que representen, a lo menos, el 30% del total de trabajadores del establecimiento.
Sindicatos de empresa	Cualquiera sea el % que representen, siempre podrán constituir un sindicato de empresa 250 o más trabajadores.

El art. 227 fue enmendado por la ley Nº 19.759, a fin de facilitar la constitución de un sindicato de empresa o establecimiento, y de disminuir los quórum mínimos para tal fin. Por lo anterior, se contempló un nuevo inciso segundo, favoreciendo la constitución de una organización sindical en aquellas empresas con 51 o más trabajadores en las cuales no exista un sindicato vigente. Para estos efectos, se requerirá al menos de ocho trabajadores, debiendo completarse el quórum exigido en el inciso primero del art. 227, en el plazo máximo de un año, transcurrido el cual caducará su personalidad jurídica, por el solo ministerio de la ley, en el evento de no cumplirse con dicho requisito.

La reglamentación detallada de nuestra legislación en esta materia es un hecho evidente. Sin duda las normas sobre federaciones y confederaciones, que determinan el número mínimo de organizaciones de grado inferior necesarias para constituirlas, transgreden la libertad sindical y, por ende, son inconstitucionales.

Una vez celebrada la asamblea constitutiva debe comunicarse por escrito a la administración de la empresa la realización de la misma y la nómina del directorio y quienes dentro de él gozan de fuero. Para esto se tienen un plazo de tres días hábiles laborales siguientes a la elección.

b. **Depósito:** La segunda etapa del proceso constitutivo, una vez realizada la asamblea, es la del depósito y adquisición de personalidad jurídica.

   El directorio deberá depositar en la Inspección del Trabajo el acta original de del sindicato y dos copias de sus estatutos certificadas por el ministro de fe actuante, dentro del plazo de quince días contados desde la fecha de la asamblea, precisando que la Inspección procederá a inscribirlos en el registro de sindicatos que se llevará al efecto y que dichas actuaciones estarán exentas de impuestos.

   Si no se realizare el depósito dentro del plazo señalado, deberá procederse a una nueva asamblea constitutiva.

   Similar regulación se contempla en el caso de las federaciones y confederaciones.

c. **Control:** Finalmente, el legislador ha dispuesto un control de legalidad por parte de la autoridad, que **puede finalizar con la pérdida de la personalidad jurídica.**

Esta sanción es bastante drástica sobre todo si se considera la fundamental importancia que tiene en nuestro sistema la obtención de personalidad jurídica de los sindicatos, a diferencia de los países europeos. Sin embargo, el control a posteriori realizado por la autoridad no conculca la libertad sindical, toda vez que existe posibilidad de que el sindicato recurra a los tribunales en caso de estimar afectado su derecho.

En esencia lo que se controla es que se hayan cumplido los requisitos de constitución del sindicato (que figuran en el acta) y que los estatutos respeten la ley.

Conclusiones

Los sindicatos son organizaciones libremente constituidas por trabajadores del sector privado y/o de las empresas del Estado, cualquiera sea su naturaleza jurídica. Tienen por objetivo, entre otros, asumir la representación y legítima defensa de sus asociados, así como promover los intereses económicos, sociales y culturales de los mismos. El derecho a constituir organizaciones sindicales está garantizado en la constitución política del Estado. Principales finalidades de los sindicatos:

- La representación de los trabajadores en el ejercicio de los derechos emanados de los contratos individuales de trabajo, cuando sea requerido por los asociados.

- La representación de los asociados en las distintas instancias del proceso de negociación colectiva.

- Velar por el cumplimiento de las normas del trabajo y de seguridad social.

- Realizar todas aquellas actividades contempladas en los estatutos y que no estén prohibidas por la Ley.

Bibliografía

Dirección del Trabajo. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.dt.gob.cl/1601/w3-article-99503.html

Feres Nazarala, M. (2009). *Los proyectos de reforma legal sobre la negociación colectiva: ¿esfuerzos azarosos y logros marginales o infructuosos, en VVAA, Negociación colectiva en Chile. La debilidad de un derecho imprescindible.* Santiago: Dirección del Trabajo.

Narbona, K. (2015). *Antecedentes del modelo de relaciones laborales chileno*. 2ª edición, Santiago: Fundación Sol.

OIT (2015). Libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.ilo.org/declaration/principles/freedomofassociation/lang--es/index.htm>

Piñera, J. (1990). La revolución laboral en Chile. Santiago: Archipiélago Libertad. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: <http://archipielagolibertad.org/upload/files2/004%20Mercado%20vs.%20intervencionismo/4.11%20Mercado%20laboral/0032%20Pinera%20%La%20revolucion%20laboral%20en%20Chile.pdf>

Ulloa, V. (S/F). El movimiento sindical chileno. Del siglo XX hasta nuestros días. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.estudiosdeltrabajo.cl/wp-content/uploads/2009/10/sindicalismo-chileno-siglo-xx-a-nuestros-dias-v-ulloa.pdf
http://www.estudiosdeltrabajo.cl/wp-content/uploads/2009/10/sindicalismo-chileno-siglo-xx-a-nuestros-dias-v-ulloa.pdf

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

UNIDAD III
Derecho a huelga y prácticas desleales en la negociación colectiva

WWW.IPLACEX.CL

Introducción

Hoy día menos de un uno por ciento de la fuerza laboral chilena ejerce el derecho a huelga legal. Así lo revelan las cifras entregadas por la Dirección del Trabajo. El modelo de huelga que contempla nuestro ordenamiento jurídico, es el definido como contractualista por la doctrina. En el caso chileno, la huelga puede ejercerse únicamente dentro del procedimiento de negociación colectiva reglada, siendo la última etapa de éste. En múltiples oportunidades, los organismos de control de la OIT han realizado llamados de atención al Estado chileno, por las numerosas restricciones que se establecen para el ejercicio de este derecho. ¿Podemos decir entonces que existe efectivamente el derecho a huelga en Chile?

Desde esta perspectiva, la pregunta por el derecho de huelga implica interrogarse por el poder real que tienen los trabajadores dentro de la sociedad.

Según la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el derecho de huelga por demandas económicas puede realizarse más allá del ámbito de la empresa. También puede realizarse una huelga política. Las huelgas son legítimas siempre y cuando expresen los intereses del trabajador movilizado.

En Chile, el derecho de huelga no está consagrado en la Constitución Política de 1980. Solamente la negociación colectiva y la conformación de sindicatos son considerados derechos constitucionales. El problema reside en que la legislación chilena separó el derecho de huelga de la negociación colectiva, cuando en los hechos, la primera es parte sustancial de la segunda.

Éstas y otras temáticas serán tratadas en este material constitutivo de la primera semana de la última unidad de la asignatura Negociación Colectiva.

Ideas fuerza

La huelga es “la garantía jurídica de los derechos humanos realizada a través de la acción concertada por los obreros de cesar en el trabajo, bien con la finalidad de asegurar los derechos económicos, sociales y culturales, bien con la finalidad de asegurar cualquier otro derecho fundamental”. (Corte Interamericana de Derechos Humanos)

Nuestra Constitución Política adopta una postura ambivalente en torno al derecho de huelga.

Nuestra regulación laboral determina que la huelga se manifiesta a través de una abstención colectiva de trabajo, al contrario de lo que ocurre en otras legislaciones, donde se presenta un concepto amplio del derecho de huelga.

1. EL DERECHO A HUELGA

1.1. Definición de Huelga

Las definiciones doctrinarias sobre la huelga pueden resultar tan diversas como autores se hayan consultado. La doctrina ha erigido un concepto de huelga desde dos visiones. Un área de la doctrina ha prescindido de definir la huelga.

Definirla sería limitarla, restringiendo las posibilidades de acción de los interesados ya que su ejercicio se limita al ámbito determinado por la definición.

Por otro lado, se ha optado por establecer una definición amplia de huelga que permita abarcar sus distintas manifestaciones. En esta línea, son numerosos los conceptos elaborados, por tal razón, sólo se expondrán las definiciones de algunos autores.

El autor Mario de la Cueva, en su obra "Derecho Mexicano del Trabajo", señala que "la huelga es el ejercicio de la facultad legal de las mayorías obreras para suspender las labores en las empresas, previa observancia de las formalidades legales, para obtener el equilibrio de los derechos o intereses colectivos de trabajadores y patronos". (De la Cueva, 1979, p. 788).

En esta oportunidad, el autor se refiere a la huelga como el ejercicio de una facultad legal y se distancia de la huelga como una situación de hecho.

En una segunda obra, "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", expresó: "La huelga es la suspensión concertada del trabajo, llevada a cabo para imponer y hacer cumplir condiciones de trabajo, que respondan a la idea de la justicia social, como un régimen transitorio, en espera de una transformación de las estructuras políticas, sociales y jurídicas, que pongan la riqueza y la economía al servicio de todos los hombres y de todos los pueblos, para lograr la satisfacción integral de su necesidad".

Como puede observarse, esta vez el autor optó por una definición de contenido más socioeconómico que estrictamente jurídico legal.

Por su parte, Cabanellas, realiza una crítica sobre la figura jurídica, comprendiendo la huelga como "la abstención colectiva y concertada del trabajo por los trabajadores, sea por un grupo de ellos, por una asociación gremial, por la mayoría de quienes trabajan en una o varias empresas o grupos de empresas, con abandono de los lugares de trabajo, con el objeto de ejercer presión sobre el patrono o empresario, a fin de obtener el

reconocimiento de una pretensión profesional o con el propósito de preservar, modificar o crear nuevas condiciones laborales".

Ermida Uriarte define la huelga como "toda omisión, reducción o alteración colectiva y transitoria de trabajo con una finalidad de reclamo o protesta."

Al respecto, cabe considerar el Tesauro sobre Derechos Humanos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el cual señala que la huelga es "la garantía jurídica de los derechos humanos realizada a través de la acción concertada por los obreros de cesar en el trabajo, bien con la finalidad de asegurar los derechos económicos, sociales y culturales, bien con la finalidad de asegurar cualquier otro derecho fundamental."

También la OIT, a través de sus diferentes instrumentos y órganos de control, ha dado una interpretación amplia del derecho de huelga, al establecer que "algunas modalidades (como la ocupación del centro de trabajo o el centro a ritmo lento o las huelgas de celo), que no se limitan a la típica interrupción de labores, han sido aceptadas por el Comité de libertad Sindical siempre y cuando revistan carácter pacífico" (OIT, s/f, p.12).

Según la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT, "cuando la legislación nacional garantiza el derecho de huelga, muy a menudo se plantea el problema de determinar si la acción comprendida por los trabajadores efectivamente constituye una huelga de conformidad con la definición contenida en la ley. En general cabe considerar como huelga toda suspensión del trabajo, por breve que sea esta; ahora bien, establecer esta calificación resulta menos fácil cuando, en lugar de producirse una cesación absoluta de la actividad, se trabaja con mayor lentitud (huelga de trabajo a ritmo lento) o se aplica el reglamento al pie de la letra (huelga de celo o trabajo a reglamento); tratarse en ambos casos de huelgas que tienen efectos tan paralizantes como la suspensión radical del trabajo. Observando que las legislaciones y las practicas nacionales son extremadamente variadas sobre este punto, la Comisión estima que las restricciones en relación a los tipos de huelgas solo se justificarían si la huelga perdiere su carácter pacífico" (OIT, s/f, p.13).

En el mismo sentido, el Comité de Libertad Sindical ha expresado que "en cuanto a las modalidades del derecho a huelga denegado a los trabajadores (paralización intempestiva, huelga a reglamento, huelga de brazos caídos, huelga de celo, trabajo a ritmo lento, ocupación de la empresa o centro de trabajo) el Comité considera que tales limitaciones solo se justificarían en los casos en que la huelga dejase de ser pacífica" Nuestra legislación laboral no ha definido la huelga, sino que la ha supeditado y tratado a

propósito del proceso de negociación colectiva, en el marco del desarrollo del procedimiento de carácter reglado.

Ante tal ausencia, y de manera restrictiva, una parte de la doctrina nacional y de la jurisprudencia ha circunscrito este derecho únicamente dentro del proceso de negociación colectiva. Así, se ha definido la huelga como la "abstención concertada de trabajar, que ejecuta un sindicato o un grupo de trabajadores, dentro de un periodo limitado y con los requisitos legales, con el propósito de persuadir a su respectivo empleador para la suscripción de un contrato colectivo" (Macchiavello, s/f, p. 445).

Se han elaborado tantas definiciones como concepciones se tengan respecto del derecho a huelga, sin embargo, es posible consensuar, que a partir de las diversas visiones, hablamos de un derecho fundamental dentro del proceso de negociación colectiva, y como tal se trata de un medio legitimo del cual gozan los trabajadores, teniendo como objetivo principal promover y defender los intereses de los mismos, además de ser reconocido y protegido por la Constitución y por los Tratados Internacionales de Derechos Humanos ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

Actividad 1
Reflexione en torno al siguiente enunciado:

La huelga es "la garantía jurídica de los derechos humanos realizada a través de la acción concertada por los obreros de cesar en el trabajo, bien con la finalidad de asegurar los derechos económicos, sociales y culturales, bien con la finalidad de asegurar cualquier otro derecho fundamental."

1.1.1. La huelga para la Organización Internacional del Trabajo

El reconocimiento del derecho de huelga en los tratados internacionales adopta dos modalidades: el reconocimiento explícito, cuyo referente lo constituye el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 8 letra d) y el reconocimiento implícito, que se advierte, entre otros, en los convenios de la Organización Internacional del Trabajo sobre libertad sindical, a partir de la interpretación que de ellos formulan sus diversos órganos de control de la libertad sindical, para los cuales el reconocimiento del derecho de libertad sindical (o derecho de sindicación) supone el ejercicio del derecho de huelga. De esta manera, la OIT no ha formulado un concepto o

definición de derecho de huelga y tampoco lo ha tratado expresamente en sus instrumentos internacionales, sin embargo, dos resoluciones de la Conferencia Internacional del Trabajo han recogido expresamente el derecho de huelga:

- En 1957, la Resolución sobre la abolición de la legislación antisindical en los Estados Miembros de la OIT determinó la necesidad de adoptar una "legislación que asegure el ejercicio efectivo y sin restricción alguna de los derechos sindicales por parte de los trabajadores, con inclusión del derecho de huelga" (Aguirre, 2015).

- En 1970 la Resolución sobre los derechos sindicales y su relación con las libertades civiles instó al Consejo de Administración a encomendar al Director General diversas iniciativas con el propósito de "considerar nuevas medidas destinadas a lograr el respeto pleno y universal de los derechos sindicales en su sentido más amplio" debiendo dedicar atención particular al derecho de huelga, entre otros derechos.

El derecho de huelga ha alcanzado su reconocimiento a partir del Convenio N°87 de la OIT sobre Libertad Sindical y Protección del Derecho de Sindicación. El Convenio n° 87 consagra en su artículo 3° N° 1 el derecho de las organizaciones de trabajadores y empleadores de "organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción" y en su artículo 10° precisa que por organización se entiende "toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores".

Los artículos 3° y 10° del Convenio N° 87 han permitido al Comité de Libertad Sindical y a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones llegar al reconocimiento del derecho de huelga como uno de los elementos esenciales del derecho sindical y como derecho fundamental de los trabajadores y de sus organizaciones. Por lo mismo ha correspondido al Comité de Libertad Sindical y a la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones determinar el ámbito de ejercicio del derecho de huelga, desarrollando principios sobre el derecho de huelga.

A pesar de que el derecho de huelga no figura expresamente en la Constitución de la Organización Internacional del Trabajo, ni en la Declaración de Filadelfia, y tampoco está específicamente reconocido en los Convenios números 87 y 98, la OIT recoge una concepción amplia del derecho de huelga que se exterioriza a través de diversas manifestaciones, las cuales procedemos a exponer:

a. Reconocimiento del derecho de huelga como un derecho de finalidad múltiple, ya que se promueven y defienden los intereses de los trabajadores, sean de índole laboral, sindical o políticos.

b. Aceptación de diversas modalidades de ejercicio del derecho de huelga, sin reducirlo, como ocurre en nuestro país, a la abstención colectiva del trabajo.

c. Exigencia de que los procedimientos legales que se establezcan para declarar una huelga sean razonables, sencillos y rápidos, para así evitar que se transformen en obstáculos al efectivo ejercicio del derecho de huelga.

d. Reconocimiento del derecho de huelga en la función pública, admitiéndose la posibilidad de limitación o restricción solo respecto de los miembros de las fuerzas armadas y de policía, y en el caso de los funcionarios que ejercen funciones de autoridad en nombre del Estado, o cuando la interrupción de los servicios que prestan pongan en peligro la vida, la seguridad o la salud de las personas en toda o parte de la población.

e. Existencia de un criterio restrictivo para los efectos de prohibir la huelga, siendo el principio determinante la existencia de una amenaza evidente e inminente para la vida, la seguridad o la salud de toda o parte de la población.

f. Configuración de una concepción estricta del término servicios esenciales, esto es, aquellos cuya interrupción pueden poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población.

g. Posibilidad de exigir un servicio mínimo de funcionamiento solo en caso de huelga en servicios de utilidad pública o en los servicios públicos de importancia trascendental, debiendo participar en la determinación de este servicio mínimo tanto los empleadores como las organizaciones de trabajadores y las autoridades públicas.

h. En los casos donde se admite la prohibición o limitación del derecho de huelga –función pública y servicios esenciales–, deben establecerse medidas compensatorias a favor de los trabajadores que les garanticen una protección adecuada de sus intereses.

i. Prohibición del reemplazo de trabajadores en huelga, por constituir una grave violación de la libertad sindical.

j. Reconocimiento del principio de que nadie puede ser objeto de sanciones por realizar o intentar realizar una huelga legítima.

k. Reconocimiento de que los despidos de trabajadores a raíz de una huelga legítima constituyen una discriminación grave en materia de empleo por el ejercicio de una actividad sindical lícita, contraria al Convenio 98. (Centro de Derechos Humanos UDP, 2014, pp. 135-174).

Figura 1

1.2. El derecho de huelga en la legislación chilena

1.2.1. Constitución Política de la República

Nuestra Constitución Política adopta una postura ambivalente en torno al derecho de huelga, puesto que se refiere a ella en términos negativos, en base a una prohibición para determinadas categorías de trabajadores. En efecto, el artículo 19 Nº 16 inciso 6º de la Constitución Política dispone que: “No podrán declararse en huelga los funcionarios del Estado ni de las municipalidades”.

Tampoco podrán hacerlo las personas que trabajen en corporaciones o empresas, cualquiera que sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional. La ley establecerá los procedimientos para determinar las corporaciones o empresas cuyos trabajadores estarán sometidos a la prohibición que establece este inciso".

Una interpretación a contrario sensu nos permite concluir que en los demás casos éste derecho podrá ser ejercido. Como señala Irureta, "en la Constitución de 1980 la huelga no se reconoce como un explícito derecho de los trabajadores, aun cuando indirectamente se admite su existencia. Y ello desde luego tiene una consecuencia jurídica inmediata: 'La aceptación de la huelga como un derecho inserto en la Constitución significa algo más que el simple reconocimiento (…) el legislador no puede, al reglamentar este derecho, ni anularlo ni disminuirlo. De ahí la eficacia de la declaración constitucional´ (Irureta, 2016, p. 188).

Si bien la huelga no tiene una consagración expresa en nuestra Carta Fundamental, existe cierto grado de consenso, tanto por una parte de la doctrina nacional como por la jurisprudencia, en sostener que es un derecho constitucional implícito, además de reconocérsele el carácter de derecho fundamental.

Una apreciación similar es la que sostienen Caamaño y Ugarte (2008) al señalar que, "la mínima lógica interpretativa indica que si la norma constitucional prohíbe un caso específico de huelga, es porque ha reconocido su existencia como un derecho general". En el mismo sentido se ha pronunciado la Corte Suprema al sostener que, "en nuestro país la Constitución de 1980 implícitamente reconoce la huelga como derecho y solo la prohíbe para los funcionarios del Estado".

Este reconocimiento se basa, entre otros, en el contenido del derecho de la libertad sindical, consagrado, como mencionamos, en nuestra Constitución y en los Convenios N°87 y 98 de la OIT, y en particular, en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (artículo 8). Así, se trata de un derecho que expresa e indirectamente ha sido reconocido y protegido por diversos instrumentos internacionales, los cuales han sido ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

1.2.2. Código del Trabajo

En nuestro ordenamiento jurídico nacional la huelga no ha sido definida, sino sólo se ha regulado en el proceso de negociación colectiva, y particularmente se ha enmarcado su

ejercicio dentro de uno de los tres procedimientos regulados en nuestra legislación, sin embargo, se encuentra reglamentada en el artículo 369 y siguientes del Título VI "De la huelga y del cierre temporal de la empresa" del Libro IV "De la negociación colectiva" del Código del Trabajo. Dicho cuerpo legal ha reducido la huelga a una etapa del procedimiento de negociación colectiva reglada.

El articulado relativo a la materia, no se refiere a la huelga como un derecho, situación que no sucede en el caso lock out o cierre temporal de la empresa, como norma que restringe los efectos del ejercicio del derecho de huelga, calificándolo como "el derecho del empleador, iniciada la huelga, a impedir temporalmente el acceso a todos los trabajadores a la empresa o predio o al establecimiento" (artículo 375 inciso 2°).

El legislador chileno regula en detalle el ejercicio de la huelga, sometiéndolo a un régimen jurídico que podría catalogarse como uno de los más intervencionistas en la tradición jurídica continental. El modelo evidencia agresividad contra la tutela directa de los trabajadores, y en ese sentido se distancia de aquellos sistemas en que se prioriza la autonomía colectiva de los actores y se asume un cuidadoso respeto a las acciones de tutela propias de la libertad sindical, como es la huelga.

Como señalamos anteriormente, en el modelo legal chileno, la huelga se considera como una etapa dentro del procedimiento de negociación colectiva reglada. La ley solo la contempla luego de la negociación directa de las partes, y como una medida de acción directa vinculada única y exclusivamente a la negociación o renegociación de un contrato colectivo. Por lo tanto, fuera de la negociación colectiva constituiría una falta disciplinaria, y tendría efectos contractuales. Además, también podría constituir un delito al tipificarse la figura de "interrupción o suspensión colectiva, paro o huelga", que contempla la Ley 12.957 de 1958 sobre seguridad interior del Estado.

En virtud de lo descrito, no hay duda que si efectuamos una interpretación del Código del Trabajo conforme a la Constitución, incluidos en ella los tratados internacionales que han sido ratificados por Chile, advertiremos que muchas de sus disposiciones son contrarias a los principios de libertad sindical, afectando el derecho de huelga en su esencia, sea que se restringa su ejercicio sancionando todas aquellas manifestaciones de la huelga que no estén enmarcadas dentro de un procedimiento de negociación colectiva reglada, sea que se le reste eficacia a sus efectos, a través del reemplazo de huelguistas, por ejemplo.

Figura 2

1.2.3. Restricciones al derecho de huelga

A partir de la regulación del Libro IV del Código del Trabajo y de la falta de una definición legal de huelga, es posible concluir que se manifiesta a través de la abstención colectiva del trabajo por parte de los trabajadores inmersos en el proceso de negociación colectiva reglada con el fin de acordar, entre las partes, condiciones comunes de trabajo y remuneración que serán vinculantes por un determinado período de tiempo.

Al tratarse de un derecho de carácter fundamental, requiere de un reconocimiento y garantía total, ya que cualquiera sea la limitación o restricción que pueda afectarla, provocará en una pérdida de eficacia en su ejercicio. Sin embargo, al igual que cualquier derecho inserto en un sistema pluralista y democrático, requiere ser armonizado con otros derechos fundamentales de ciudadanos y empleadores, dado que, como sostiene Ugarte (2010): “la presencia de derechos absolutos e ilimitados, no parece compatible con un Estado pluralista y democrático”.

Nuestra regulación laboral determina que la huelga se manifiesta a través de una abstención colectiva de trabajo, al contrario de lo que ocurre en otras legislaciones, donde se presenta un concepto amplio del derecho de huelga, lo cual se traduce en la admisión de diversas modalidades de su ejercicio, considerándose legítimas las ocupaciones de

centro de trabajo, los piquetes de huelga, la paralización intempestiva, la huelga de celo o trabajo a reglamento, la huelga de brazos caídos y trabajo a ritmo lento, entre otras, considerando justificadas las limitaciones a tales modalidades solo cuando la huelga dejase de ser pacífica.

1.2.4. Limitación al derecho de huelga: El reemplazo de huelguistas

Ya visto el panorama general de la huelga en nuestro país, es momento de revisar una de las restricciones de nuestro modelo normativo laboral vigente al ejercicio del derecho de huelga, nos referimos a la institución del reemplazo de trabajadores en huelga.

La legislación chilena establece en el artículo 381 del Código del Trabajo la institución del reemplazo de trabajadores en huelga. Este artículo en su encabezado señala de manera de “prohibición aceptación” la contratación de rompehuelgas, contemplando una serie de requisitos que, una vez cumplidos, autorizarán al empleador a proceder al reemplazo.

Si bien el artículo 381 del Código del Trabajo establece que la regla general es la prohibición del reemplazo de los trabajadores en huelga, la situación de excepción que contempla la misma norma legal es de tal amplitud que, en los hechos, hace posible que el reemplazo se convierta en una práctica habitual.

Además, de todos modos –se cumplan o no tales requisitos– el legislador permite el reemplazo a partir del décimo quinto día de hecha efectiva la huelga, siempre que se pague un bono de 4 UF por cada trabajador reemplazante de los huelguistas.

Como señalamos, la figura específica del reemplazo de trabajadores como norma general se encuentra prohibido, según podemos desprender del artículo 381 de nuestro Código del Trabajo, pero excepcionalmente el empleador puede reemplazar trabajadores, cumpliéndose, al menos las siguientes exigencias:

a. Idénticas estipulaciones que las contenidas en el contrato, convenio o fallo arbitral vigente, reajustadas según el porcentaje de variación del Índice de Precios al Consumidor determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas o el que haga sus veces, habido en el período comprendido entre la fecha del último reajuste y la fecha de término de vigencia del respectivo instrumento;

b. Una reajustabilidad mínima anual según la variación del Índice de Precios al Consumidor para el período del contrato, excluidos los doce últimos meses;

c. Un bono de reemplazo, que ascenderá a la cifra equivalente a cuatro unidades de fomento por cada trabajador contratado como reemplazante.

Por lo tanto, nuestra legislación, establece dos posibilidades para que el empleador pueda contratar el reemplazo de trabajadores en huelga:

a. Si el empleador formula la última oferta a los trabajadores en la forma y con la anticipación indicada en el inciso 3° del artículo 372 y ofrece el pago de un bono de reemplazo ascendente a 4 Unidades de Fomento, puede contratar a los reemplazantes desde el inicio de la huelga.

b. En caso de no cumplirse tales formalidades, el empleador sólo puede contratar reemplazantes a contar al decimoquinto días de iniciada la huelga, siempre y cuando ofrezca el referido bono de reemplazo.

Los requisitos expuestos, pretenden garantizar a los trabajadores partícipes de la negociación colectiva un piso de beneficios (los vigentes, más reajustabilidad de los mismos y del futuro instrumento, con excepción de los últimos 12 meses de su vigencia), más el ofrecimiento de 4 UF por reemplazante. A su vez, constituyen la moneda de cambio ante la precariedad con que se reconoce el derecho de huelga.

Resulta tan evidente que este derecho, en la forma que adopta en la ley chilena, no supone un contrapoder efectivo y es totalmente inútil para condicionar una mejora efectiva de las condiciones laborales de los trabajadores, que se optó por una fórmula que permite a estos, aun frente a la peor negociación, “exhibir algo (aparentemente) ganado”. (Centro de Derechos Humanos, s/f, p. 71).

Para Ugarte (2010), esta norma es "criticable" y va en contra de la esencia del derecho a huelga, reconocido implícitamente en el artículo 19 N° 16 y en los tratados internacionales ratificados por Chile, a saber: Pacto Internacional de Derechos Humanos, económicos y sociales y Culturales (art 8,1) y el Convenio n° 87 de la OIT (artículos 3, 8 y 10), mientras que para Gamonal, de acuerdo a lo estipulado en el inciso sexto, quedan prácticamente desprotegidos los trabajadores que no tienen contrato colectivo vigente al establecerse que se entenderá materializada la oferta del inciso primero del artículo 381, si el empleador ofreciere por lo menos una reajustabilidad mínima anual, según variación de IPC para el período del contrato, excluidos los últimos doce meses.

En este caso, como bien se ha dicho, bastaría con ofrecer un contrato con la reajustabilidad indicada, aunque no contuviera ningún beneficio remuneracional, ni siquiera siendo necesario el pago del bono.

Asimismo, la Comisión de Expertos en Aplicación de Normas y Recomendaciones en el año 2008, solicitó al gobierno que tomara las medidas para modificar el citado artículo, el cual permite el reemplazo bajo determinadas circunstancias, a razón que constituye una grave violación a la libertad sindical.

1.2.5. El reemplazo de trabajadores en huelga en el modelo original del Plan Laboral

Como ya hemos descrito anteriormente, el sistema de relaciones laborales impuesto por el régimen militar se enmarca en un proyecto político, económico y social con aspiraciones radicales que buscó permear y cambiar profundamente las instituciones y la sociedad tal como se conocían hasta entonces.

En el ámbito de las relaciones laborales, el cambio del modelo normativo comprendió a las relaciones laborales individuales y colectivas, elaborándose para ello una legislación que, además de suprimir la vigente hasta ese entonces, estableció un nuevo marco normativo.

El nuevo esquema legal, establece una flexibilización e incluso desregulación de la normativa de relaciones individuales de trabajo, en contraste con una rígida regulación de las relaciones colectivas, restringiendo el poder de la organización laboral ya sea como expresión de sus reivindicaciones directas o como expresión sociopolítica en representación de los sectores laborales. De esta manera, se regula con gran detalle cada una de las instituciones laborales, implantando limitaciones y prohibiciones respecto de las organizaciones sindicales, de la negociación colectiva y de la huelga. Las funciones del sindicato quedan restringidas a la reivindicación económica en el nivel de empresa, prohibiéndose expresamente algunas actividades, en muchos casos con sanciones penales.

A esta situación, se suma el hecho de que hasta entonces, nuestro país no ratificaba los Convenios de la Organización Internacional del Trabajo sobre libertad sindical, señalando que “la legislación existente es la más adecuada en el marco de su sistema económico y social” (OIT, 1983).

Es relevante recurrir a la documentación de las “Actas del Plan Laboral” de la Junta de Gobierno de la época para dimensionar las peculiares perspectivas imperantes acerca de la negociación colectiva, la huelga y los sindicatos al momento de optar por una determinada normativa laboral. Se trata de más de trescientas páginas con las transcripciones literales de los cinco días de reuniones que cambiaron las relaciones

laborales en Chile y que permiten formar una opinión al respecto de cómo se elaboró la legislación.

En 2012 la Biblioteca del Congreso Nacional desclasificó las bitácoras militares donde se registraron las discusiones oficiales sobre el Plan Laboral. Para sus autores: “La huelga es una cosa de araucanos y no deberían existir a esta altura de la evolución”, “la negociación colectiva no es un mecanismo para distribuir ingresos”, “las organizaciones sindicales se marginan de la actividad política”, “la huelga es absolutamente imposible con la actual política económica”, “los salarios no tienen relación directa con el nivel de utilidades”.

Uno de los debates más álgidos, y muy relacionado con la actual discusión por la reforma laboral, se produjo al momento de votar el artículo que permitía el reemplazo de trabajadores durante la huelga. No se estaba validando el derecho a huelga por considerarlo precisamente un derecho. En palabras de Piñera, “Prohibir la huelga, que era un poco lo que se había pensado inicialmente, no solo tiene un problema internacional, sino también uno interno muy grande (…) sería no darle salida a una presión, con un efecto en términos de orden público a mi juicio inmensamente mayor”.

Por su parte, el general César Mendoza entregaba estas definiciones doctrinarias de antología: “Personalmente, soy enemigo de las huelgas por estimar que ellas no deberían existir a esta altura de la evolución de la sociedad. Sería lo mismo si ahora hubiera, por ejemplo, malones, o que por dificultades que hubiera entre la Municipalidad de La Reina y la de Las Condes éstas se pudieran declarar la guerra. Sería inconcebible. Sin embargo, aquello era perfectamente lícito y normal en tiempos de los araucanos. A fines del siglo pasado y comienzos del presente la huelga era muy lícita por razones que todos conocemos, pero ahora mi opinión personal es que es innecesaria (…) Pero como esto no lo aceptan los organismos internacionales, entonces establezcamos el derecho a huelga como es tradicional, pero modifiquemos el procedimiento, la reglamentación…”

El ministro de Hacienda, Sergio de Castro, aportaba con sus visiones, señalando que “se ha llegado a un consenso entre los tratadistas laborales en que la huelga es perniciosa para la sociedad, y se acepta como un hecho más que como un derecho. Pero, aceptado el hecho, entonces generemos otros hechos que permitan que las dos partes lleguen a un acuerdo”. Agrega que hay que permitir el reemplazo durante las huelgas porque eso es dejar operar al mercado:

“el empresario ofrece 100, los trabajadores piden 120, se llega a la huelga, y si el empresario sale a buscar trabajadores y no consigue por 100 ni por 120, bueno, ahí el mercado le está dando una señal y él le va a dar la razón al sindicato.[…] Y el reemplazo

en esto es absolutamente vital." Ante esto, fue el propio Pinochet quien corrigió a De Castro: "Eso es en teoría. En Chile de repente surgen 40 maestros chasquillas que arreglan y le hacen a todo. De esa manera, bajaría entonces a 80 la cotización".

El capitán de navío Mario Duvauchelle planteaba muy pesimista: "Rompehuelgas funcionando; trabajadores en huelga; conflictos a la entrada; problemas de orden público detrás; Carabineros a la calle, conflicto mayor; Fuerzas Armadas a la calle, Fuerzas Armadas que no tienen conocimiento de represión de desórdenes, sino que tienen otra misión: la misión de la guerra". "Veo el peligro clarísimo", agregaba el general Mendoza.

Piñera responde que sin rompehuelgas "van a empezar a quebrar las empresas, y también se originaran problemas de orden público cuando estas quiebren y los trabajadores salgan a la calle". De Castro lo apoya ante la sugerencia de optar por una redacción ambigua: "Ante la vaguedad, van a surgir opiniones de que algo se puede, otros dirán que no se puede hacer, y ahí sí que tendrán que intervenir las Fuerzas Armadas". "Bueno, aceptemos la cosa", concluye Pinochet (ACTA N°372 Sobre Plan Laboral. Junta de Gobierno. República de Chile, p.90).

Finalmente, esta discusión se tradujo en la ley. Una manifestación clara de esto es que en el marco de la negociación colectiva reglada se optó que la huelga procediera bajo dos requisitos: que se trate de empresas que pueden ir a la huelga y que sea declarada dentro del plazo de los últimos cinco días de negociación formal. A su vez, se establecieron de inmediato limitaciones al derecho de huelga, determinando un plazo máximo de 60 días para su desarrollo, considerando que el trabajador que se extralimitara en el tiempo, se entendería renunciado voluntariamente. Además el empleador puede contratar reemplazantes y los trabajadores pueden desistir individualmente reincorporándose a sus labores en las oportunidades que señala la ley.

La primera reforma laboral efectuó algunas modificaciones al modelo normativo de relaciones laborales, que incidieron fundamentalmente en el orden del derecho individual del trabajo; excluyendo cambios sustanciales a la normativa de las relaciones colectivas de trabajo. Respecto al derecho de huelga al interior de la negociación colectiva, se suprimió el plazo máximo de duración que tenía la huelga de sesenta días, aspecto que no tenía mayor incidencia ya que raramente una huelga alcanzaba tal duración, más aún con las posibilidades del reemplazo y del abandono de la huelga.

La segunda reforma Laboral, implementada a través de la Ley 19.759 de 2001, incorporó modificaciones en seis aspectos de la regulación legal de las relaciones colectivas de trabajo: estructura sindical, reconocimiento de autonomía de las organizaciones sindicales, tutela judicial de la libertad sindical, incorporación de un nuevo procedimiento

de negociación colectiva, periodo de vigencia máxima de los instrumentos colectivos y exigencias para la procedencia del reemplazo de trabajadores huelguistas. Dos de estas modificaciones –nuevo procedimiento de negociación colectiva y exigencias para la procedencia del reemplazo de trabajadores huelguistas- tienen su origen en la Indicación Sustitutiva del Proyecto de Ley sobre reformas laborales, presentada por el ejecutivo; mientras que la propuesta relativa al período de vigencia máxima de los instrumentos colectivo fue efectuada a través de una concreta indicación en la tramitación general del proyecto.

En base a lo que reza el artículo 381 de nuestro Código del Trabajo, se podría pensar que la segunda reforma laboral prohibió formalmente el reemplazo de trabajadores en huelga,[142] sin embargo, lo que en efecto hizo, fue sujetar su procedencia a exigencias específicas y copulativas, aunque algunas de ellas ya habían sido establecidas por la primera reforma laboral. Al efecto, la Ley 19.759 agregó, a las exigencias que deba tener la última oferta del empleador, la propuesta de "un bono de reemplazo (…) por cada trabajador contratado como reemplazante." La discusión que entonces se planteó se refirió al tipo de reemplazo de trabajadores: si la prohibición del reemplazo de trabajadores en huelga comprende sólo a los trabajadores externos, es decir se trataría de una "sustitución externa", de acuerdo a las categorías manejadas por la doctrina iuslaboralista, o si la prohibición abarca además a los trabajadores de la misma empresa, en cuanto se les encomendaría asumir las labores de los trabajadores huelguistas, es decir, una "sustitución interna", en conformidad a las mismas categorías.

Es así como en la actualidad, nuestro país posee un sistema de relaciones colectivas de trabajo que parece no tener símil en insuficiencias a nivel comparado. Lo que en Chile se conoce como negociación colectiva, en otros países no lo es. De esta manera, la figura en análisis en esta investigación, constituye una de las limitantes que tiene la negociación colectiva en la escena nacional: En el caso de los que utilizan el sistema con derecho a huelga, existe un mecanismo que está orientado a permitir que las empresas eviten detener su operación. En efecto, cumpliendo con ciertas prerrogativas básicas, pueden reemplazar trabajadores desde el primer día de huelga, debiendo cancelar un monto en dinero por trabajador reemplazado al sindicato. En síntesis, el reemplazo se permite.

Conclusiones

La huelga no es considerada un derecho fundamental por la Constitución, sino que un hecho social. Este se encuentra regulado en el Código del Trabajo elaborado en la dictadura militar y perfeccionado en democracia por los gobiernos de la Concertación, hoy día Nueva Mayoría. Sin embargo, es posible considerar la huelga como un derecho fundamental en la Constitución, si se infiere de manera tácita.

Existen dos interpretaciones de la Constitución que permiten establecer la huelga como derecho fundamental.

Primero, el artículo 19, numeral 16 prescribe qué trabajadores no pueden ejercer el derecho de huelga —funcionarios públicos y trabajadores que realizan labores cuya paralización cause grave daño a la población. Por consiguiente, se puede inferir que los demás trabajadores si pueden ejercerlo.

Segundo, el artículo 5º, inciso 4º de la Constitución política establece que "(…) Es deber de los órganos del Estado respetar y promover [los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana], garantizados por la Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes". (2) Chile adhiere a los Convenios 87 y 98 de la OIT que contemplan el derecho de huelga como un derecho humano. Por lo tanto, se infiere que sus preceptos tienen plena validez constitucional en nuestro país.

Bibliografía

Aguirre, C. (2015). Eficacia y efectividad del derecho de huelga en Chile. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Facultad de Derecho. Universidad de Chile.

Cabanellas, G. (1968). Compendio de Derecho Laboral.

Centro de Derechos Humanos - UDP (2014). "La Huelga como Derecho Fundamental". Santiago: Facultad de Derecho Universidad Diego Portales. Informe Anual de Derechos Humanos.

De la Cueva, M. (1959). Derecho Mexicano del Trabajo. México: Editorial Porrúa, S.A.

De la Cueva, M. (2002). El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. México: Editorial Porrúa, S.A.

Dirección del Trabajo. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.dt.gob.cl/1601/w3-article-99503.html

Feres Nazarala, M. (2009). *Los proyectos de reforma legal sobre la negociación colectiva: ¿esfuerzos azarosos y logros marginales o infructuosos, en VVAA, Negociación colectiva en Chile. La debilidad de un derecho imprescindible.* Santiago: Dirección del Trabajo.

Gamonal, S. (s/f). El derecho de huelga en la constitución chilena. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-97532013000100005&script=sci_arttext).

OIT (2015). Libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.ilo.org/declaration/principles/freedomofassociation/lang--es/index.htm>

Piñera, J. (1990). La revolución laboral en Chile. Santiago: Archipiélago Libertad. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: <http://archipielagolibertad.org/upload/files2/004%20Mercado%20vs.%20intervencionismo/4.11%20Mercado%20laboral/0032%20Pinera%20%La%20revolucion%20laboral%20en%20Chile.pdf>

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL

NEGOCIACIÓN COLECTIVA

UNIDAD III
Derecho a huelga y prácticas desleales en la negociación colectiva

WWW.IPLACEX.CL

Introducción

El derecho colectivo del trabajo, en la búsqueda incansable de protección a los sindicatos ha consagrado dos grandes principios: la libertad sindical y la negociación colectiva. Estos derechos han sido reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico dentro del catálogo de derechos esenciales que enuncia el artículo 19 de la Constitución Política de la República, y la violación de ellos ha sido reglamentada en el Código del Trabajo al tratar sobre las prácticas antisindicales y las prácticas desleales en la negociación colectiva.

El conocimiento de este tipo de prácticas a través de procedimientos contenciosos ha sido objeto de un desarrollo jurisprudencial importante por parte de nuestros Tribunales del Trabajo, las respectivas Cortes de Apelaciones y la Corte Suprema, lo que ha confirmado la relevancia que ha alcanzado en nuestro país, y en general en el mundo entero a través de la Organización Internacional del Trabajo por medio de los Convenios que ha dictado sobre la materia, la protección del trabajador ya no sólo en sólo en el ámbito individual de cada uno de ellos, sino que también en su carácter colectivo reflejado en los sindicatos y su interacción con los empleadores.

Esta materia es la que se tratará en la última semana de estudios de la asignatura Negociación Colectiva.

Ideas fuerza

Las prácticas antisindicales pueden definirse como aquellas acciones u omisiones que atentan contra el derecho de la libertad sindical.

En cuanto a la naturaleza jurídica de las prácticas antisindicales es importante señalar que, a pesar de la importancia que les da el legislador, ellas no constituyen delito ni tampoco infracciones civiles, por lo que caen dentro de la categoría especial de infracciones a la legislación laboral.

la huelga es un paso reconocido en el procedimiento de la negociación colectiva, es decir, la huelga es completamente legal según nuestro ordenamiento si se cumplen ciertos requisitos, y más aún dicha forma de movilización se encuentra reconocida en el texto constitucional en el artículo 19 número 16 inciso sexto.

2. LAS PRÁCTICAS ANTISINDICALES EN LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA

Antes de comenzar un análisis acabado de estas prácticas, es necesario diferenciarlas. Nuestro ordenamiento las ha diferenciado plenamente al consagrarlas y sancionarlas en forma separada en el Código del Trabajo, situación que no se ha dado en el Derecho Comparado, el cual desarrolla indistintamente a una y otra, confundiéndolas y tratándolas como un todo. La cuestión importante de esta distinción es que, si bien ambas se refieren a áreas que se encuentran relacionadas dentro del Derecho del Trabajo, se diferencian en el momento y en el sujeto pasivo contra quien pueden producirse. Pese a lo anterior, necesario es destacar que ambas prácticas, tanto las antisindicales como las desleales en la negociación colectiva, tienen un origen común dentro de nuestro ordenamiento y las dos se encuentran consagradas dentro de nuestra Constitución Política de la República como garantías esenciales, en su artículo 19. A continuación, en forma introductoria, desarrollaremos estos temas, siguiendo la distinción que hace el Derecho Chileno sobre el particular. Así trataremos primero las prácticas antisindicales, para luego referirnos a las prácticas desleales sobre la negociación colectiva.

Las prácticas antisindicales pueden definirse como aquellas acciones u omisiones que atentan contra el derecho de la libertad sindical. A mayor abundamiento, nuestro ordenamiento jurídico las ha definido en el artículo 289 del Código del Trabajo señalando que “serán consideradas como prácticas antisindicales las que atenten contra la libertad sindical”. El derecho a la libertad sindical se encuentra consagrado en nuestro ordenamiento jurídico, como ya lo señalamos anteriormente, en la Constitución Política de la República en su artículo 19 N° 19, que reconoce:

“(…) el derecho a sindicarse en los casos y forma que señale la ley. La afiliación sindical será siempre voluntaria. Las organizaciones sindicales gozarán de personalidad jurídica propias por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley. La ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones. Las organizaciones sindicales no podrán intervenir en actividades político partidistas”.

De la consagración constitucional de este derecho se aprecia la importancia que le ha dado nuestro legislador, ya que si bien las consagra dentro del Código del Trabajo

también ha querido darle un rango constitucional al incluirlas dentro del catálogo de derechos esenciales que tiene todo ser humano.

Existen diversas modalidades de prácticas antisindicales, dentro de las cuales encontramos las siguientes:

a. Modalidades que buscan impedir, utilizando cualquier ardid, la formación de sindicatos de una empresa, o bien impedir la afiliación de trabajadores a sindicatos ya constituidos dentro de la misma.

b. Modalidades que intentan eliminar una presencia sindical ya instalada en una determinada empresa.

Existen variadas formas que puede adoptar esta modalidad de práctica antisindical, las que pueden ir desde el cambio de lugar de trabajo del trabajador hasta el despido del mismo a efectos de incentivar su renuncia, o bien consistir en una discriminación relativa a las remuneraciones a los trabajadores que se encuentra afiliados a una determinada organización sindical dentro de una empresa.

En cuanto a la naturaleza jurídica de las prácticas antisindicales es importante señalar que, a pesar de la importancia que les da el legislador, ellas no constituyen delito ni tampoco infracciones civiles, por lo que caen dentro de la categoría especial de infracciones a la legislación laboral. Ello tiene como consecuencia que sus sanciones deberán regirse, en primer lugar, por lo que determine esta legislación. Sin embargo, el hecho que estas conductas tengan sanciones previstas y específicas dentro del ordenamiento jurídico laboral, no impide que en muchas ocasiones, se produzcan consecuencias que involucren responsabilidades civiles o penales para los autores de una práctica antisindical.

El hecho que la naturaleza jurídica de estas prácticas antisindicales sea una infracción a la legislación laboral trae consigo que dichas contravenciones deban ser conocidas y juzgadas por tribunales especiales, que en el caso de Chile son los jueces del trabajo.

Respecto al interés jurídico que se busca proteger mediante la consagración y consecuente sanción de estas prácticas antisindicales, es preciso aclarar que son tutelados cuatro grandes intereses, que se desarrollan a continuación:

a. El derecho a la sindicalización, que incluye dos derechos. Por un lado, la facultad de los trabajadores para afiliarse a una determinada organización sindical y, por otro, el derecho de éstos a desafiliarse de un determinado sindicato.

   Cualquier restricción a cualquiera de estas potestades atenta contra el derecho a la sindicalización y por ende, a la libertad sindical. Así, dentro de este interés jurídico tenemos un doble aspecto, el positivo y el negativo, la libertad de asociarse y la libertad de no asociarse respectivamente.

b. El derecho a la constitución de sindicatos. Se refiere a libertad reconocida constitucionalmente de formar cualquier organización sindical sin más requisito que los que prescribe la ley, es decir, solo el legislador puede señalar las condiciones y modos de constitución de un sindicato, cualquier traba ajena a estos requisitos es considerada como una práctica antisindical.

c. La no discriminación en materia sindical. Una manifestación de la igualdad en la ley. Busca evitar la discriminación negativa contra los trabajadores que se encuentran afiliados a una organización y buscando evitar que se produzcan incentivos para desafiliar trabajadores de cualquier organización sindical que pueda formarse.

d. La independencia de los trabajadores sindicados en la formación, funcionamiento o administración de una organización sindical.

Sin duda este interés jurídico protegido cobra una vital importancia. De nada servirá la protección a la libertad de formar o constituir un sindicato si después no será posible contar con la libertad suficiente para el funcionamiento y administración de esa organización sindical. Veremos durante el desarrollo de este trabajo las variadas formas en que se incurre ordinariamente para intervenir un sindicato con el objetivo de que este no pueda cumplir con sus objetivos o planes.

Es, a nuestro entender, el interés jurídico protegido que con mayor frecuencia se infringe dentro de las conductas que constituyen prácticas antisindicales.

Los titulares de este derecho protegido son:

a. El grupo en estado de organización, es decir, las asociaciones de trabajadores que buscan o que tienen como fin la formación de alguna organización sindical.

b. El grupo organizado de modo informal. Se refiere a intentar impedir la formación organizaciones transitorias de trabajadores como aquéllas que tienen como fin terminar con la suscripción de un Convenio Colectivo.

c. El sindicato, federación o confederación.

d. El trabajador individual.

Las prácticas antisindicales pueden provenir de distintos agentes, vale decir, los empleadores o sus organizaciones, otras formaciones sociales, el Estado, los propios sindicatos o, en general, de cualquier persona. Ahora bien, es preciso señalar que en la mayoría de las ocasiones las prácticas antisindicales provienen de actos u omisiones del empleador, lo que no significa, como acabamos de señalarlo, que sea el único agente del cual puedan proceder.

Actividad 1
Reflexione en torno al siguiente enunciado:

"En cuanto a la naturaleza jurídica de las prácticas antisindicales es importante señalar que, a pesar de la importancia que les da el legislador, ellas no constituyen delito ni tampoco infracciones civiles, por lo que caen dentro de la categoría especial de infracciones a la legislación laboral"

2.1. Las prácticas antisindicales y desleales en la negociación colectiva en la Constitución Política de la República de 1980

Ambos conceptos no se encuentran contemplados de manera expresa en la Constitución, pero sí fluyen de manera directa de los derechos de Libertad Sindical y de Negociación Colectiva recién tratados. Por ello, a continuación se expone una breve reseña de los alcances de una y otra en la carta fundamental, para luego comenzar con el análisis jurisprudencial de casos en que nuestros tribunales de justicia han tratado esta en materia en relación con normas constitucionales.

2.1.1. Prácticas antisindicales

La Constitución hace referencia a determinados derechos asociados y que dependen directamente de la Libertad Sindical, por lo que su violación genera como resultado lógico, conductas calificadas como prácticas antisindicales.

Estos derechos reconocidos por la Constitución cuya violación genera el incurrimiento en las referidas conductas son los siguientes:

a. "LA AFILIACIÓN SINDICAL SERÁ SIEMPRE VOLUNTARIA".

Este derecho trae como consecuencia que cualquier acto que atente contra la voluntariedad para pertenecer o no a una organización sindical sea considerado como una práctica sindical. Así, por ejemplo, un acto administrativo de cualquier poder del Estado, a excepción de los contemplados en la ley, o un acto por parte del empleador o de otros trabajadores que tenga por objeto impedir la afiliación voluntaria de un trabajador a una determinada organización sindical será considerado como una violación directa del principio la libertad sindical recogida en la Constitución Política de la República. Se ha discutido por la Doctrina si se entiende dentro de este derecho de afiliación voluntaria a una organización sindical, el derecho a no afiliarse. Nos parece que la norma constitucional en comentario no se cumpliría a cabalidad si se excluyera el aspecto negativo del derecho, ya que lo buscado es el respeto a la libertad, la que debe entenderse tanto en forma positiva como negativa, es decir, sea para ejercer una acción voluntaria como para sustraerse de ella. Así, la realización de algún acto que busque impedir la afiliación voluntaria por parte de un trabajador a una organización sindical determinada, constituye una práctica antisindical igual de sancionable que un acto que tenga por objeto obligar a éste a afiliarse a una misma organización sindical, no respetando su derecho a mantenerse ajeno a ésta.

b. "PARA GOZAR DE PERSONALIDAD JURÍDICA, LAS ASOCIACIONES DEBERÁN CONSTITUIRSE EN CONFORMIDAD A LA LEY"

La Ley establece un único requisito para que un sindicato adquiera personalidad jurídica, cual es el depósito del acta original de constitución del sindicato y dos copias de sus estatutos certificados por el ministro de fe actuante dentro del plazo de quince días contados desde la fecha de la asamblea de constitución. Cualquier otro requisito que se imponga por un medio distinto a la ley constituye una práctica antisindical, y más aún.

Podría considerársele un acto inconstitucional. Así, el poder administrativo no puede imponer requisito alguno para que un sindicato adquiera personalidad jurídica. De lo contrario estaríamos frente a un caso en que la práctica antisindical proviene del Estado. Creemos que el reconocimiento de este derecho con rango constitucional es un gran avance en materia sindical, ya que establece una certidumbre jurídica que no puede ser alterada por el gobierno de turno, independiente de las ideas político-sociales que éste profese. Distinto sería la situación si la Constitución encargara la forma de adquirir personalidad jurídica al poder ejecutivo, puesto que en dicho caso estaríamos sujetos a la dictación de Decretos que en cualquier momento podrían variar la forma de adquisición del derecho en comenta. En conclusión, que el constituyente haya establecido que la obtención de la personalidad jurídica por el sindicato sólo pueda ser materia de ley, significa que al momento de dictar la norma tuvo plena conciencia de la importancia y del real valor que el aspecto sindical posee en la sociedad moderna.

c. "SE CONTEMPLARÁN MECANISMOS QUE ASEGUREN LA AUTONOMÍA DE LAS ORGANIZACIONES"

Al contemplar la Constitución los mecanismos que establezcan la debida autonomía de las organizaciones sindicales, impone de forma indirecta la independencia de estas organizaciones. Con lo que cualquier acto administrativo, de particulares o de cualquier tipo de organización que intente interferir en el modo de funcionamiento, administración o inclusive de organización de una entidad sindical, incurrirá en una práctica antisindical. En este caso creemos que el acto que atente en contra de este derecho también es un acto inconstitucional ya que la carta fundamental, al establecer que deberán contemplarse los mecanismos que aseguren su debida autonomía, está reconociendo de manera directa y con rango constitucional la autonomía de las organizaciones sindicales en su administración, organización y funcionamiento.

Los derechos contemplados en las tres letras anteriores son garantizados por el recurso de protección que establece el artículo 20 de la Constitución Política de la República. Sin embrago, este mismo artículo establece en la parte final de su primer inciso que "sin perjuicio de los demás derechos que pueda hacer valer ante la autoridad o los tribunales correspondientes". Con esto, queda claro que el recurso de protección es solo una de las formas por las cuales se puede atacar una práctica antisindical, pudiendo también concurrir a los tribunales ordinarios de justicia, en este caso los Juzgados de Letras del Trabajo ante los cuales existe un procedimiento especial que se encuentra tratado en el

código del ramo entre los artículos 292 y 294, dentro del capítulo IX llamado “De las Prácticas Desleales o Antisindicales y de su sanción”.

También las prácticas antisindicales se ven reconocidas por la Constitución en artículos distintos al 19 N° 19 en donde se le trata en forma expresa. Así, en el artículo 19 N° 16 al regularse la libertad de trabajo, se establece que “ninguna clase de trabajo puede ser prohibida, a menos que se oponga a la moral, a la seguridad o salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así”. En este caso se podría atentar contra la libertad sindical, por ejemplo, ejerciendo los trabajadores presiones para que se contrate a trabajadores afiliados a un determinado sindicato por sobre los que no lo están.

Otra norma dentro del artículo 19 de la Constitución que consagra los derechos que son inherentes a toda persona y que puede citarse en relación a las prácticas antisindicales, es la contenida en el numeral segundo del artículo 19 del cuerpo legal en comentario, que establece la igualdad ante la ley. Con ello, cualquier acto administrativo, de los empleadores o de los propios trabajadores organizados o no, que busque privilegiar o discriminar a trabajadores por pertenecer o no a una determinada organización sindical constituirá un acto inconstitucional además de una práctica antisindical. Es necesario señalar que el último numeral en comentario se encuentra resguardado dentro del ámbito de protección del artículo 20 de la Constitución Política de la República, es decir, si la práctica antisindical obedece a actos que infrinjan la igualdad ante la ley se podrá recurrir, además del procedimiento consagrado en el Código del Trabajo, al recurso de protección.

Figura 1

2.2. Las prácticas desleales en la negociación colectiva

Ya vimos que la Constitución en el inciso quinto del numeral 16 de su artículo consagra el derecho a la negociación colectiva. Lo relevante de esto no es sólo la consagración del derecho a la negociación colectiva sino que también el hecho que el constituyente haya dejado su definición y su regulación al legislador.

Así, para poder violentar el texto constitucional y poder cometer una práctica desleal que tenga las características de un acto inconstitucional es necesario que se niegue el "derecho a negociar colectivamente" que la Constitución consagra.

Por lo tanto, estaríamos en presencia de un acto de esta relevancia en los casos en que los trabajadores se nieguen a negociar colectivamente o en los casos en que sean los empleadores los que impidan que se lleve a afecto esta negociación, por ejemplo negándose a recibir a los trabajadores para dar comienzo al procedimiento de la negociación colectiva o cualquier conducta durante el desarrollo de la negociación colectiva que impida a los trabajadores llevar a cabo el ejercicio del derecho reconocido constitucionalmente.

Por otro lado, la huelga es un paso reconocido en el procedimiento de la negociación colectiva, es decir, la huelga es completamente legal según nuestro ordenamiento si se cumplen ciertos requisitos, y más aún dicha forma de movilización se encuentra reconocida en el texto constitucional en el artículo 19 número 16 inciso sexto que señala lo siguiente:

> "No podrán declararse en huelga los funcionarios del Estado y de las Municipalidades. Tampoco podrán hacerlo las personas que trabajen en corporaciones o empresas, cualquiera que sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional. La ley establecerá los procedimientos para determinar las corporaciones o empresas cuyos trabajadores estarán sometidos a la prohibición que establece este inciso"

El constituyente al regular la huelga, actividad que se encuentra contemplada en el procedimiento de la negociación colectiva, reconoce de manera indirecta que la violación de ésta es al mismo tiempo una violación a al derecho de la negociación colectiva ya que, como acabamos de señalar, cualquier obstáculo o traba que impida el ejercicio del derecho a la negociación colectiva está en clara infracción al texto constitucional en su artículo 19 N° 6 inciso quinto.

Pese a esto, la huelga se encuentra tratada en la Constitución de manera negativa al sólo señalar quienes son los trabajadores que no podrán negociar colectivamente. De esta manera, el constituyente, al igual que con el derecho de la negociación colectiva, encargó al legislador el desarrollo de la regulación del concepto, requisitos y procedimiento de esta.

Necesario es recordar, que tanto la negociación colectiva como la huelga no se encuentran dentro del ámbito de competencia del recurso de protección por lo que su resguardo sólo tiene vía posible a través del procedimiento de sanción a las prácticas desleales en la negociación colectiva que se encuentra regulado en los artículos 389 al 390 del Código del Trabajo en el título VIII denominado “De Las Prácticas Desleales en la Negociación Colectiva y de su Sanción”.

Actividad 2
Reflexione en torno al siguiente enunciado:

“Para poder violentar el texto constitucional y poder cometer una práctica desleal que tenga las características de un acto inconstitucional es necesario que se niegue el “derecho a negociar colectivamente” que la Constitución consagra.”

2.3. Intervención que le cabe a la Dirección del Trabajo respecto de las prácticas antisindicales denunciadas por los trabajadores

La participación de la Dirección del Trabajo en materia de prácticas antisindicales o desleales está regulada en el artículo 292 del Código del Trabajo, estableciendo la norma legal que el Servicio debe denunciar al Tribunal competente los hechos constitutivos de prácticas antisindicales o desleales de los cuales tome conocimiento y acompañar a dicha denuncia el informe de fiscalización correspondiente. Es del caso señalar que los hechos constatados que dé cuenta el informe de fiscalización constituirán presunción legal de veracidad con arreglo al inciso final del artículo 23 del D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo.

De esta forma, para la Dirección del Trabajo pasa a ser obligatorio participar en calidad de denunciante, sin perjuicio que pueda hacerse parte en el juicio que entable por práctica antisindical. Por otra parte, cabe señalar que la presunción legal de veracidad que

adquieren los hechos constatados por el fiscalizador en el informe que se remita al tribunal se limita tan solo a los hechos constatados y no a la calificación de ellos respecto de si efectivamente constituyen o no una práctica antisindical, por cuanto tal estimación corresponde única y exclusivamente a los Tribunales de Justicia. Finalmente, cabe señalar que si un dirigente sindical estima que el proceder del empleador podría configurar una práctica antisindical, puede interponer una denuncia en la Inspección del Trabajo para que se proceda a una fiscalización a fin de constatar los hechos denunciados los que, como ya se dijo, podrían derivar en una denuncia al Tribunal para su calificación de práctica antisindical o desleal.

2.3.1. ¿Constituye práctica antisindical el hecho de que el empleador se niegue a proporcionar a los trabajadores la documentación relativa al balance y costos de mano de obra que han solicitado para preparar el proyecto de contrato colectivo?

El artículo 289 del Código del Trabajo establece que serán consideradas prácticas desleales del empleador, las acciones que atenten contra la libertad sindical, señalando en la letra b) el que se niegue a proporcionar a los dirigentes del o los sindicatos base la información a que se refieren los incisos 5° y 6° del artículo 315. Por su parte, esta última norma legal establece que todo sindicato o grupo negociador de empresa podrá solicitar del empleador dentro de los 3 meses anteriores a la fecha de vencimiento del contrato colectivo vigente, los antecedentes indispensables para preparar el proyecto de contrato colectivo.

Se señala que es obligatorio para el empleador proporcionar los balances de los dos últimos años inmediatamente anteriores, la información financiera necesaria referida a los meses del año en ejercicio y los costos globales de mano de obra del mismo período, entre otros. Por su parte, la Dirección del Trabajo ha establecido mediante dictamen 1217/067 de 15.04.02, que el empleador está obligado a entregar la documentación señalada en el artículo 315, inciso 5°, del Código del Trabajo, a lo menos con 15 días de anticipación al plazo máximo señalado en el inciso 1° del artículo 322 del mismo cuerpo legal, esto es, a la época establecida para la presentación del proyecto de contrato colectivo, la que de acuerdo con el precitado precepto deberá efectuarse no antes de 45 días anteriores al vencimiento del respectivo contrato.

De esta manera, si el empleador se negara a proporcionar a los trabajadores la información relativa al balance y costos de mano de obra que han solicitado oportunamente, podría incurrir en práctica antisindical, pudiendo la Dirección del Trabajo constatar los hechos, pero en ningún caso calificar si efectivamente constituyen o no una

práctica antisindical, por cuanto tal estimación corresponde única y exclusivamente a los Tribunales de Justicia.

2.4. Ejemplos de prácticas antisindicales o desleales

Prácticas antisindicales o desleales de mayor ocurrencia:

- Cambiar de funciones o trasladar al dirigente sindical.
- No enterar dentro de los plazos establecidos en la Ley las cuotas sindicales al sindicato.
- Reemplazar indebidamente al trabajador en huelga.
- Permitir u ofrecer reintegro indebido del trabajador en huelga.
- Negativa injustificada de recibir a los dirigentes sindicales
- Despido o amenaza de pérdida de empleo o de beneficios en casos de participar en la formación de un sindicato.
- Discriminación indebida respecto de las remuneraciones o el otorgamiento de préstamos para incentivar o desestimular la afiliación o desafiliación sindical.
- Negativa de recibir a los representantes de los trabajadores o a negociar con ellos, en los plazos y condiciones legalmente establecidos.
- Uso indebido de la facultad para declarar período no apto para iniciar negociaciones.
- Ofrecer beneficios económicos a los trabajadores que no participen en el proceso de negociación colectiva.
- Ejecutar acciones, durante el proceso de negociación colectiva, que revelen una manifiesta mala fe.
- Divulgar a terceros ajenos, información proporcionada por la empresa y calificada de reservada o confidencial.
- Entorpecer o impedir por cualquier medio la libertad de opinión de los miembros de un sindicato.

- Los directores sindicales que se nieguen a dar curso a una queja o reclamo de un afiliado en represalia por sus críticas a la gestión de aquélla.

Quiénes pueden denunciar una práctica antisindical:

- La **Inspección del Trabajo** tiene la obligación de denunciar al Tribunal competente los hechos que estime constitutivos de prácticas antisindicales o desleales, acompañando a dicha denuncia el informe de fiscalización correspondiente el cual constituirá presunción legal de veracidad. Asimismo, la Inspección podrá hacerse parte en el juicio que por esta causa se entable.
- Cualquier interesado, es decir, **un trabajador, un dirigente sindical o un empleador**. Este tipo de denuncias no requiere patrocinio de abogado

Dónde entablar la denuncia

El conocimiento y resolución de las infracciones por prácticas desleales o antisindicales corresponde a los **Juzgados de Letras del Trabajo o de jurisdicción común**, siendo tribunal competente aquél del domicilio del denunciado.

También es conveniente denunciar ante la inspección del trabajo estas conductas, dicha denuncia deberá ser responsable, fundamentada y realizarse ante la Unidad de Relaciones Laborales, la que evaluará su procedencia, pudiendo proponer también otros mecanismos de solución. Acogida a tramitación, la Inspección realizará un informe de fiscalización, que posteriormente será considerado como prueba con valor de una presunción legal de veracidad por el tribunal.

La denuncia previa ante la Inspección no impide que posteriormente se interponga denuncia ante los tribunales.

La facultad sancionadora ante prácticas antisindicales y desleales sólo está radicada en el tribunal, salvo que algunos hechos sean constitutivos de infracción laboral como, por ejemplo, no descuento de cuotas sindicales o despido de trabajadores aforados, situaciones en la que la Inspección del Trabajo aplicará la multa correspondiente al infractor.

¿Qué pasa si la práctica antisindical implicó el despido de uno o varios trabajadores sujetos a fuero laboral?

Si por el informe de fiscalización de la Inspección del Trabajo, o bien, por los antecedentes agregados a la causa por el denunciante, se acredita que los despedidos están sujetos a fuero laboral, el Juez de la causa en su primera resolución dispondrá, de oficio, o a petición de parte, la inmediata reincorporación del trabajador a sus labores. Asimismo, dispondrá el pago íntegro de las remuneraciones y beneficios, debidamente reajustados y con los intereses legales que correspondan por todo el período de suspensión. El período de separación se entenderá efectivamente trabajado para todos los efectos legales.

Si el juez acoge la demanda y dicta sentencia condenatoria, ¿qué sanciones puede aplicar?

Si la sentencia da por establecida la práctica antisindical o desleal, dispondrá:

- Que se subsanen o enmienden los actos que constituyan dicha práctica;
- La sanción por práctica antisindical, será una multa entre 10 a 150 UTM.

  La sanción por práctica desleal en la negociación colectiva, será una multa entre 1 UTM a 10 UTM. En ambos casos la cuantía será con relación a la gravedad de la infracción y de la circunstancia de tratarse o no de una reiteración;
- Que se reincorpore de forma inmediata a los trabajadores sujetos a fuero laboral separados de sus funciones, si esto no se hubiere efectuado antes; y,
- Que una copia de la sentencia se remita a la Dirección del Trabajo para su registro y, en caso de ser sentencia condenatoria, ella deberá ser publicada.

¿Qué acontece si la práctica desleal o antisindical significó el despido de trabajadores no amparados por fuero laboral?

El despido de estos trabajadores no producirá efecto alguno, es decir, el despido es

NULO. El trabajador deberá concurrir al Tribunal competente, dentro del plazo de 60 días hábiles, contados desde la separación. El juez de la causa, deberá requerir el informe de fiscalización de la Inspección del Trabajo.

Dictada la sentencia, el trabajador podrá optar entre:

- La reincorporación ordenada por el Tribunal; o
- La indemnización del mes por año de servicio y fracción superior a seis meses a que el trabajador tuviere derecho, con el recargo correspondiente; y,

Adicionalmente, a una indemnización que fijará el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a tres meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual.

Conclusiones

La tendencia legislativa de las últimas décadas en materia laboral ha consagrado una cada vez mayor y más arraigada idea de protección a los trabajadores. Dicha protección se estampa claramente a través del recogimiento que nuestra Constitución Política de la República hace de aquellos principios referidos a la libertad del trabajo y al respeto al trabajador que corresponde al empleador.

Así, la legislación laboral nacional que se ha desarrollado durante el último cuarto del siglo XX ha podido ascender a los trabajadores a un nivel que les permita defenderse contra los abusos en su contra, pese a la condición de inferioridad que pesaba sobre éstos en comparación con la figura del empleador, entregándoles las herramientas necesarias para que, sea en forma individual y/o colectiva, tengan la posibilidad de proteger sus intereses y en especial evitar arbitrariedades en razón de la posición de superioridad con que naturalmente cuenta el empleador.

Revisando las formas en que el legislador combate las prácticas antisindicales y las prácticas desleales en la negociación colectiva, hemos podido apreciar que la normativa del Código del Trabajo de 1994 y su modificación posterior mediante la Ley 19.759, han logrado establecer un sistema fuerte, preciso y arraigado de protección a la libertad sindical y al derecho a la negociación colectiva, a través del tratamiento que de estos principios se establece en el Capítulo IX del Título I del Libro III del Código del Trabajo, relativo a las Prácticas Desleales o antisindicales y su sanción, y en el Título VIII del Libro IV del mismo cuerpo legal, referente a las Prácticas Desleales en la Negociación Colectiva y su sanción.

Bibliografía

Dirección del Trabajo. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.dt.gob.cl/1601/w3-article-99503.html

Narbona, K. (2015). *Antecedentes del modelo de relaciones laborales chileno*. 2ª edición, Santiago: Fundación Sol.

OIT (2015). Libertad de asociación y la libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.ilo.org/declaration/principles/freedomofassociation/lang--es/index.htm>

Piñera, J. (1990). La revolución laboral en Chile. Santiago: Archipiélago Libertad. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: <http://archipielagolibertad.org/upload/files2/004%20Mercado%20vs.%20intervencionismo/4.11%20Mercado%20laboral/0032%20Pinera%20%La%20revolucion%20laboral%20en%20Chile.pdf>

Ulloa, V. (S/F). El movimiento sindical chileno. Del siglo XX hasta nuestros días. Extraído en octubre del 2016 de la World Wide Web: http://www.estudiosdeltrabajo.cl/wp-content/uploads/2009/10/sindicalismo-chileno-siglo-xx-a-nuestros-dias-v-ulloa.pdf http://www.estudiosdeltrabajo.cl/wp-content/uploads/2009/10/sindicalismo-chileno-siglo-xx-a-nuestros-dias-v-ulloa.pdf

IPLACEX
TECNOLÓGICO NACIONAL