Modifica el Código del Trabajo, para ampliar el ámbito de aplicación de la negociación colectiva a las instituciones de educación superior en los casos que indica

Boletín N° 12606-13

I. FUNDAMENTOS

1. El derecho a la negociación colectiva es un derecho fundamental que debe ser reconocido, promovido, protegido y garantizado por los Estados, en especial por la República de Chile, cuya Constitución Política de la República establece como una limitación a la soberanía este deber de progresividad respecto a los derechos consagrados en la propia Carta Fundamental, y en los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.
   En efecto, Chile ha ratificado el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, 1949 (núm. 98), como asimismo, y el Convenio sobre las relaciones de trabajo en la administración pública, 1978 (núm. 151), normas que imponen deberes al Estado en torno a desarrollar el derecho a la negociación colectiva.
   En tal sentido, la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en una recopilación de recomendaciones, en aplicación de los principios de la libertad sindical en más de 3.200 casos, durante más de 65 años, hasta su 379.º informe (junio de 2016), ha establecido una serie de orientaciones para los Gobiernos respecto de la procedencia del derecho fundamental a la negociación colectiva. Sobre el particular, ha indicado que: “es imperativo que la legislación reconozca explícita y claramente a través de disposiciones particulares el derecho de las organizaciones de empleados y funcionarios públicos que no ejerzan actividades propias de la Administración del Estado de concluir convenciones colectivas.”.
   Por su parte, ha referenciado que “Uno de los principales objetivos buscado por los trabajadores al ejercer el derecho de sindicación es el negociar colectivamente sus términos y condiciones de trabajo. Por consiguiente, el Comité considera que las disposiciones que prohíben a los sindicatos entablar la negociación colectiva, inevitablemente, frustran el objetivo y la actividad principales para los cuales fueron creados, lo que es contrario no sólo al artículo 4 del Convenio núm. 98 sino también al artículo 3 del Convenio núm. 87 que estipula que los sindicatos tendrán el derecho de ejercer sus actividades y formular sus programas con total libertad.”.
   Ha sostenido además que: “El Comité subraya que a su juicio los docentes no desempeñan tareas propias de los funcionarios en la administración del Estado; de hecho, este tipo de actividades también se llevan a cabo en el ámbito privado. En estas condiciones, se pone de relieve la importancia de que los docentes con estatuto de funcionario público puedan disfrutar de las garantías previstas en el Convenio núm. 98.”.

Finalmente, se ha interpretado que: “Los trabajadores de las universidades públicas o privadas deben gozar del derecho de negociación colectiva.” .

2. El artículo 304 del Código del Trabajo tiene su origen en el artículo 3 del DL 2758 del 6 de julio de 1979, decreto integrante del llamado Plan Laboral y que disponía: “La negociación colectiva podrá tener lugar en las empresas del sector privado y en las que el Estado tenga aportes, participación o representación.
   No existirá negociación colectiva en los servicios e instituciones de la Administración del Estado, centralizados o descentralizados, en el Poder Judicial y en el Congreso Nacional.
   Tampoco podrá existir negociación colectiva en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos en cualquiera de los dos últimos años calendarios hayan sido financiados en más de un 50% por el Estado, directamente, o a través de derechos o impuestos.”
   Tal precepto se mantuvo sin modificación alguna hasta el año 1991 en que se publica la Ley N° 19.069 que incorporó el actual inciso cuarto, conforme al cual se garantiza el derecho a negociar colectivamente a los trabajadores de los establecimientos particulares subvencionados, sin importar la cantidad de aportes estatales que reciba la institución. Con posterioridad, en el año 1993, por medio de la Ley N° 19.269 nuevamente se incorpora otra contra-excepción en el inciso cuarto, permitiendo la negociación colectiva en los establecimientos técnico-profesionales administrados por corporaciones privadas.

3. El actual artículo 304 del Código del Trabajo regula el denominado “ámbito objetivo” de la negociación colectiva. El inciso primero determina dónde podrá tener lugar la negociación colectiva, mientras que sus incisos segundo y tercero establecen donde no puede haber negociación colectiva. El inciso cuarto regula una contra-excepción a aquellas prohibiciones, finalizando con un inciso quinto que regula la obligación del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo de determinar en qué empresas se deberá negociar por establecimiento.

4. El artículo 304, inciso tercero del Código del Trabajo dispone que: “Tampoco podrá existir negociación colectiva en las empresas o instituciones públicas o privadas cuyos presupuestos, en cualquiera de los dos últimos años calendario, hayan sido financiadas en más del 50% por el Estado, directamente o a través de derechos o impuestos”. La jurisprudencia administrativa de la Dirección del Trabajo, en su Ord. N°3356/050 de 01 de septiembre de 2014 interpretaba este inciso de la siguiente forma: “La prohibición de negociar (…) rige solo en caso de que los aportes estatales respectivos se hubieren entregado a título gratuito a las referidas entidades, por haberse acogido estas a un régimen legal o convencional previsto al efecto, que no implique a su respecto la obligación de efectuar contraprestación alguna en compensación por tal provisión de fondos”. De esta forma, concluye el dictamen que: “Por el contrario, no constituirán financiamiento directo del Estado, para los efectos previstos en la norma en comento, el desembolso de fondos públicos transferidos a las referidas entidades con la finalidad de obtener de estas una prestación recíproca en bienes o servicios (…)”.

5. El supuesto que pretende solucionar el proyecto de ley es un conflicto interpretativo suscitado por un dictamen de la Dirección del Trabajo (Ord. N° 258/4 de 18 de enero de

2019) que en lo medular reconsideró, de oficio, la interpretación ya fijada del inciso tercero del artículo 304, en los siguientes términos: “la prohibición para negociar colectivamente (…) rige respecto de todas aquellas entidades a que se refiere la citada disposición legal, beneficiarias de dicho aporte estatal, no siendo un presupuesto señalado en la norma para su aplicación, que la provisión de fondos se les hubiere otorgado a título gratuito o que no implique a su respecto la obligación de efectuar una contraprestación en compensación por dicho financiamiento”.

El dictamen amplía el sentido y alcance del artículo 304, inciso tercero, del Código del Trabajo, por lo que supone que empresas, instituciones públicas o privadas que actualmente negocian colectivamente, no lo podrán hacer si es que sus presupuestos, en cualquier forma, están financiados en más de un 50% por el Estado. Lo anterior es especialmente complejo respecto de las Instituciones de Educación Superior que reciben fondos del Estado por concepto de gratuidad, los cuales, en muchos casos, superarán dicho porcentaje (teniendo en consideración otros aportes). De esta manera, el dictamen atenta contra la posibilidad que dichas instituciones negocien colectivamente, en circunstancias que se priva de un derecho fundamental que se venía ejerciendo ininterrumpidamente, en muchos casos, por casi 30 años

6. Es fundamental modificar el Código del Trabajo y establecer una normativa acorde al derecho fundamental contemplado en el artículo 19 número 16° inciso 5° de la Constitución Política de la República y a los convenios que Chile ha suscrito respecto a la materia, como es el convenio 87 sobre “La libertad sindical y la protección del derecho de sindicación” ratificado en el año 1999 y especialmente el convenio 98 sobre el “Derecho de sindicación y de negociación colectiva”, ratificado por Chile en el mismo año, el cual en su artículo 4 señala que deberán adoptarse medidas adecuadas para estimular y fomentar procedimientos de negociación voluntaria entre empleadores y sindicatos, en este mismo sentido se ha pronunciado el académico Sergio Gamonal al indicar que la “la determinación del nivel de negociación debería depender de la voluntad de las partes, y que en base al principio de negociación colectiva libre y voluntaria, establecido en el artículo 4 del Convenio N° 98, la determinación del nivel de negociación colectiva debería depender esencialmente de la voluntad de las partes y, por consiguiente, no debería ser impuesto en virtud de la legislación, de una decisión de la autoridad administrativa o de una jurisprudencia de la autoridad administrativa del trabajo”[1].

   Resulta elemental que la ley sea una concreción expresa y armónica de los convenios actualmente vigentes para de esa manera restringir las posibilidades interpretativas de la Dirección del Trabajo, órgano de la administración del Estado que a la fecha ha ampliado la aplicación de un artículo de manera contraria a los derechos fundamentales y los convenios vigentes, sin ser manifestación de la voluntad soberana, desde esta perspectiva sólo la ley puede determinar el ámbito de aplicación objetiva de la negociación colectiva tal como se preceptúa la Carta en el artículo 19 número 16° “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”.

---

1 Gamonal Sergio, Derecho colectivo del trabajo, editorial Legal Publishing, segunda edición, 2011, Chile, p. 228.

II. IDEA MATRIZ DEL PROYECTO

La presente iniciativa busca perfeccionar el artículo 304 del Código del Trabajo, en particular en lo que guarda relación con lo que se entiende por aporte estatal directo y los establecimientos de educación superior como sujetos de negociación colectiva.

III. CONTENIDO DEL PROYECTO

Este proyecto de ley modifica el el inciso 3° del artículo 304 del Código del Trabajo en lo que respecta a los aportes estatales directos e incorpora una nueva contra-excepción al inciso cuarto, incluyendo a las instituciones de educación superior como titulares del derecho a negociación colectiva.

Es sobre la base de estos fundamentos y antecedentes que venimos en proponer el siguiente:

PROYECTO DE LEY

ARTÍCULO ÚNICO: Modifíquese el Código del Trabajo en lo siguiente:

1) Incorpórese las siguientes modificaciones al artículo 304**:**
   - **a.** Agréguese al inciso tercero, luego del punto aparte que pasa a ser seguido, lo siguiente:
     "Para estos efectos, no se entenderán como aportes directos, los fondos públicos transferidos a las referidas entidades con la finalidad de obtener de estas una prestación recíproca en bienes o servicios"
   - **b.** Agréguese al inciso cuarto, a continuación del punto final que pasa a ser coma, lo siguiente:
     "de igual forma, no tendrá lugar respecto de las instituciones de educación superior reguladas en la ley 21.091".