Modifica el Código del Trabajo fortaleciendo la negociación colectiva
Boletín N° 6738-13

1. **Fundamentos.-** Gran parte de los problemas sociales que aquejan al país, entre ellos la persistente desigualdad de los ingresos, las carencias en el ámbito de la seguridad social, la precariedad tanto de la relación laboral con empleos mayoritariamente inestables y de muy corta duración como en las condiciones materiales *y* sociales de trabajo, las bajas remuneraciones de trabajadores y trabajadoras, etc., *se encuentran íntimamente relacionados con importantes deficiencias en el sistema de relaciones laborales vigente, en particular en el ámbito de la negociación colectiva.*

A pesar de las sucesivas reformas legislativas aprobadas por este Congreso Nacional con la finalidad de mejorar los niveles de protección y de eficacia de las normas legales, de modernizar las relaciones laborales elevando la calidad de los empleos, y de promover el fortalecimiento de las organizaciones sindicales - consustancial a un adecuado desarrollo de la negociación y la autonomía colectiva - las distintas fuentes estadísticas arrojan resultados deprimentes y muy insatisfactorios.

En el período comprendido entre los años 1990 – 2006, la Encuesta CASEN constata un aumento desde un 18% a un 24 % promedio de trabajadores *y* trabajadoras sin contrato escrito de trabajo y sin el entero de sus cotizaciones a los sistemas de seguridad social. Sólo un tercio de los empleos califican como decentes conforme a estudios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT); *y,* de acuerdo a estadísticas del seguro de cesantía (2002 - 2006), la duración media de los nuevos contratos bordea los cuatro meses, dando cuenta de una gran inestabilidad *y* una altísima rotación en los empleos. En materia de **relaciones colectivas** el panorama es aún más desolador en tanto muestra un sostenido debilitamiento del actor sindical con la consecuente **marginalidad de la negociación colectiva como instrumento de autorregulación de las relaciones laborales.** En efecto, durante el año 1991, antes de cualquier modificación legislativa al Plan Laboral de la dictadura militar, la afiliación sindical alcanzaba al 15.1% de los ocupados; al 2006, en cambio, *y* tras tasas de afiliación anuales cercanas al 10%, sólo un 12.2 % de los y las trabajadoras ocupadas se encontraba organizado_ La baja afiliación se agrava con el fenómeno de la atomización sindical; así, durante el período 1990 - 2006, el número de sindicatos se incrementó en 111%, su tamaño medio bajó desde 89 a 37 socios y el porcentaje de organizaciones en receso supera - en la actualidad - el 53%. Como consecuencia y en estrecha vinculación con lo anterior, cada vez son menos los trabajadores y trabajadoras que negocian colectivamente. Durante el año 2006, en una tendencia constante a la baja, el número de asalariados/as cubiertos bi-anualmente por algún tipo de instrumento colectivo era sólo de un 8%.

Los principios del actual marco regulatorio de las relaciones colectivas de trabajo, y que constituyen a la vez los motivos y fundamentos para su cambio, se orientan claramente y entre otras finalidades a: i) impedir interferencias sindicales en el funcionamiento del mercado de trabajo; ii) la protección a ultranza de las facultades discrecionales del empleador, como proyección ilimitada de su derecho de propiedad, incluso más allá de los amplios alcances constitucionales, y iii) a resguardar un sistema de determinación salarial sustentado, salvo mínimas regulaciones, en la teoría económica de la formación de los precios en los mercados de bienes. Con ellos se ha pretendido:

a) Condicionar el ejercicio y *goce de derechos humanos fundamentales* en su expresión laboral a decisiones unilaterales de terceros ajenos, en este caso de los empleadores, violentando y contraviniendo los esenciales "Principios del Derecho Internacional de los Derechos Humanos";

a) La fragmentación e individuación de lo colectivo, desconociendo la razón de ser de toda organización social, es decir, la representación de intereses sociales y colectivos; transgrediendo, adicionalmente, los "Derechos Fundamentales en el Trabajo";

b) Consolidar jurídicamente el principio de individuación de la relación de trabajo mediante la creación de un inédito concepto de "trabajadores involucrados" - en tanto "partes" de los procesos de negociación colectiva y de los instrumentos suscritos -, absolutamente desconocido en la legislación comparada;

a) Estatuir un reglamentarismo extremo con su consiguiente rigidez regulatoria, destinado a desestimular drásticamente el ejercicio de la "Libertad Sindical", tanto en su dimensión de sindicación como de negociación colectiva;

c) Generar una estructura negocia! atomizada, que inhiba *y* marginalice el ejercicio de este derecho, sustentada en un particular concepto jurídico laboral de empresa elaborado precisamente para dichos fines;

b) Proteger legalmente a *los empleadores* y *no a lo trabajadores* -contradiciendo la razón de ser del Derecho del Trabajo- al establecer, tanto una serie de prohibiciones en las materias sobre las cuales es posible negociar colectivamente, de carácter irrenunciable para los primeros como, una gran cantidad de plazos fatales durante el procedimiento de negociación, con efectos jurídicos "de derecho" favorables a la contraparte empleadora.

d) Impedir la capacidad jurídica negocial de las asociaciones empresariales, es decir, la facultad de adquirir compromisos jurídicamente vinculantes para sus asociados;

e) Excluir a amplios sectores de trabajadores del derecho a *negociar colectivamente,* violando el principio de la Libertad Sindical *y* los convenios y tratados internacionales sobre la materia, todos debidamente ratificados por el Estado de Chile; y

c) Negar, primero jurídicamente y *después en los hechos, la huelga como un derecho fundamental* en *el* trabajo, transgrediendo los Principios y Convenios de la Organización Internacional del Trabajo, que como ya se señalara, se encuentran suscritos *y* ratificados por nuestro país.

Es por ello, que el presente proyecto persigue *liberalizar -jurídica y conceptualmente - el derecho a la negociación colectiva* y *la acción sindical, reconociendo,* entre otros, los siguientes objetivos:

1) Reconocer *y* estatuir legalmente el rol esencial de la negociación colectiva *y* del sistema de relaciones laborales en la generación de una cultura y de una institucionalidad de diálogo social en el país.

2) Promover una mayor autonomía contractual de los interlocutores sociales, basada en el rescate, garantía y promoción de la unívoca noción de lo colectivo, como mecanismo insustituible para el logro de:

2.1) Una mejor equidad distributiva mediante una efectiva negociación colectiva en torno a la distribución factorial de los ingresos (incrementos de salarios según los incrementos de productividad);

2.2) Una capacidad de adaptabilidad sistémica, que de cuenta simultáneamente de la gran heterogeneidad productiva existente así como de los cambios en la organización *y* en los contenidos del trabajo;

2.3) La modificación de la estrategia de competitividad prevalente por otra basada en la innovación tecnológica y en una creciente productividad laboral; y

2.4) La *obtención de una mayor flexibilidad regulatoria,* intrínseca a la negociación entre los interlocutores sociales y a los acuerdos contractuales plasmados en los instrumentos colectivos.

1) En cuanto al alcance del principio de negociación libre y **voluntaria,** el proyecto recoge lineamientos OIT respecto a que los gobiernos no deben abstenerse de adoptar

medidas legales encaminadas a establecer mecanismos de negociación colectiva, a fin de cumplir con sus obligaciones de promoverla y fomentarla; de igual modo se establece la obligación de negociar más no así la de llegar a acuerdos, "con miras a estimular y fomentar el desarrollo y la utilización de los mecanismos de negociación colectiva".

1) **En cuanto a las materias de la negociación colectiva,** conforme al principio de libertad sindical, se siguen los planteamientos de OIT que estatuyen que la legislación no debiese restringir las cuestiones que pueden ser objeto de negociación entre las partes sociales y que afectan a sus intereses mutuos.

2) **En coherencia con las ideas matrices del proyecto,** las propuestas de reforma tendientes a adecuar la legislación a los compromisos *y* obligaciones de los tratados *y* convenios sobre libertad sindical ratificados y vigentes implican *cambios estructurales a aquellos enclaves jurídicos de la actual normativa que se contradicen sustancialmente* con *sus principios y contenidos.*

2. Historia legislativa.- La regla general, en materia de iniciativa exclusiva como se desprende de la cláusula constitucional prevista en el numeral 5 del art. 65, se refiere a "...establecer las modalidades y procedimientos de la negociación colectiva y determinar los casos en que no se podrá negociar", la anterior cláusula, incorporada directamente por la Junta de Gobierno al texto de 1980 (no fue propuesta ni por la Comisión Ortúzar ni el Consejo de Estado), sólo se explica "por el propósito de entregar al jefe de estado el manejo de un factor que *puede influir de modo importante en la marcha de la economía nacional"*[1]*, sin embargo más bien la aludida reforma se incardina en una serie de preceptos tendientes a establecer una cierta rigidez al modelo seguido en el plan laboral de la época, por lo demás tal disposición no es armónica con la normativa constitucional,* y *debe interpretarse restrictivamente, pues de lo contrario, se infringe lo resuelto por el Tribunal Constitucional en el sentido que "las normas de la Constitución deben interpretarse con la debida correspondencia y armonía lógica, a objeto de evitar dejar sin aplicación un determinado precepto... (Sentencia Rol 259)",* lo que ocurriría *con el art. 63 N°3 relativo a materias propias de codificación, como es el caso del Código del Trabajo.*

En consecuencia, no toda modificación a los libros III y IV del Código del Trabajo, cae en el ámbito de la iniciativa exclusiva a que se refiere el citado precepto, así lo demuestran las mociones que modifica el Código del Trabajo para proteger a los trabajadores que hubieren participado en procesos de negociación colectiva *(Boletín 1246-13), de los* Diputados Aylwin, Ojeda, León, Cornejo, y Gajardo; *la que* Modifica el Código del Trabajo con el objeto de proteger el patrimonio de las organizaciones sindicales *(Boletín 3619-13, hoy ley núm. 20.057, de los* Diputados Aguiló, Meza, Muñoz, Pérez, Rossi *y* Tapia; *el que* modifica el código del trabajo, tipificando *una* nueva práctica antisindical *(Boletín 4729-13), de los* Diputados De Urresti, Díaz, Enríquez-Ominami, Espinoza, Jiménez, Monsalve, Robles y Sule; *el que* establece la obligación del empleador de distinguir los distintos tipos de costos en la información que se entrega en la negociación colectiva *(Boletín 4854-13), y el que* modifica el art. 305 del código del trabajando eliminando la prohibición de los trabajadores contratados por faena o término de obra para negociar colectivamente, *(Boletín 4856-13) ambos del Senador* Letelier; *que* Modifica articulo 221 del Código del Trabajo, regulando el fuero sindical e impide uso fraudulento del mismo *(Boletín 4898-13), de los Diputados Bertolino, Martínez, Galilea, Monckeberg, y Sepúlveda;* el que modifica el art. 381 del Código del Trabajo, estableciendo sanciones al reemplazo de trabajadores en huelga *(Boletín 5908-13) de los* Diputados Agulló, Allende, Jiménez, Montes, Pacheco, Pascal y Vidal; *el que* modifica el artículo 305 del Código del Trabajo, sobre negociación colectiva *(Boletín 5956-13) de los* Diputados Jiménez, De Urresti, Díaz, Espinoza y Girardi; *que* modifica el código del trabajo en materia de prácticas antisindicales *(Boletín 6396-13) de los Diputados Aguiló, Alineo, Jiménez, Meza, Muñoz y Saffirio.*

En cuanto a las iniciativas que buscan garantizar de mejor manera la negociación colectiva se encuentra el proyecto de reforma constitucional en materia de negociación colectiva *(Boletín 5181-07), de los Diputados* Goic, Aguiló, Araya, Bustos, Mulet, Monsalve, Muñoz, Olivares, Sepúlveda y Venegas, *que en sus ideas matrices propone*

[1] Silva Bascuñan, Alejandro, *"Tratado de Derecho Constitucional",* t. V, pág. 213, *T* edición, Editorial Jurídica de Chile, 2000.

sustituir el marco constitucional en materia reconocimiento del derecho a negociar colectivamente negociación colectiva y complementar el reconocimiento del derecho a huelga, respecto de los funcionarios públicos, atendiendo a sus particulares condiciones normativas y en conformidad a los convenios de la OIT, se establece que la ley establecerá procedimientos especiales de negociación u otros métodos para la determinación de las condiciones de empleo, y *se propone derogar el N° 5 del artículo 65 de la Constitución Política, norma que establece la iniciativa exclusiva del Presidente de la República para establecer las modalidades y procedimientos de la negociación colectiva* y *determinar los casos en que no se podrá negociar.*

La doctrina internacional es unánime en cuanto a otorgarle a los Convenios Internacionales del Trabajo la categoría de tratados internacionales, si bien se le reconocen características propias, incluso superiores a las de otros tratados, una vez que han sido ratificados internamente; ello, en tanto son acordados en asambleas tripartitas *y* no sólo gubernamentales, gozan de una eficacia especial, y disponen de un elaborado sistema de control. Debido a que los mencionados tratados internacionales contienen normas de diversa índole, destacando particularmente la diferenciación entre normas programáticas o generales y normas auto ejecutables (normas precisas cuya aplicación directa o inmediata no se encuentra condicionada por otras), así como por la ausencia de una jurisprudencia nacional consolidada que asegure la prelación de las normas contenidas en los tratados internacionales en comento por sobre las del ordenamiento jurídico interno, *se estima indispensable proceder a una homologación de nuestra legislación sobre libertad sindical, negociación colectivas* y *derecho a huelga, conforme a las normas internacionales que se encuentran ratificadas* y *vigentes.*

3.- Ideas Matrices.- La idea fundamental del presente proyecto de ley es fortalecer la negociación colectiva mediante diversas enmiendas específicamente en materias de estructura negocial, estableciendo la obligatoriedad del empleador de negociar colectivamente cuando los trabajadores pertenezcan a una empresa matriz, sus filiales o coligadas (Ley S. A.), pues el concepto jurídico laboral de empresa constituye un pilar transversal del conjunto de la normativa sobre negociación colectiva, asimismo en la revisión de ciertas conductas de la contraparte empleadora y obstáculos a la representación laboral como hipótesis de practica desleal; la aplicación de instrumentos colectivos en lo relativo a "piso mínimo", que se entronca con la institución de los derechos adquiridos *y* con un principio de la esencia del Derecho del Trabajo: el de la irrenunciabilidad de los derechos laborales -legales y contractuales- antes, durante *y* al término de la relación de trabajo, ampliando el objeto de los acuerdos colectivos a políticas de personal u otras materias que contribuyan a mantener relaciones laborales armónicas, garantizando el derecho a negociar colectivamente a los trabajadores con contrato por obra y en las nuevas empresas, En cuanto a la extensión de beneficios *se* genera la extensión automática del instrumento colectivo para aquellos trabajadores con contrato indefinido que se afilian a un sindicato sin ser parte de contrato o convenio vigente interpreta que por regla general, todo convenio colectivo legalmente suscrito y registrado conforme a las disposiciones anteriores, afectará a todas *y* todos los afiliados actuales y futuros de la o las organizaciones sindicales en la relación laboral con la o las contrapartes empleadoras respectivas. Asimismo, se desincentiva la conducta polizonte eliminado el incentivo de un menor porcentaje de cotización a quienes se les extiende o se desafilian de un sindicato. Por otra parte, para favorecer la continuidad en los ciclos de negociación *y* desincentivar su inhibición se extiende la subsistencia en los contratos individuales de las cláusulas de reajustabilidad *y* beneficios pecuniarios de contratos colectivos extinguidos. Finalmente la entrega de información a los trabajadores sobre los estados financieros de las empresas, así como sobre diversas materias de su interés, tales como: gastos remuneracionales, en capacitación y formación profesional, los proyectos de inversión y las prospectivas productivas y de negocios de la empresa, constituyen todas dimensiones indispensables para una promoción del diálogo y la negociación tecnificada. Lo anterior se materializa modificando diversas normas del Código del Trabajo.

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

Proyecto de Ley

Artículo Único. Modifiquese el Código del Trabajo en las siguientes materias:

1.- Elimínese en el numeral 1° del artículo 305 la expresión

"y *aquellos que se contraten exclusivamente para el desempeño en* una *deter*minada obra o *faena transitoria* o *de temporada".*

2.- Deróguese el artículo 308.

3.- Modifiquese el artículo 346 inciso tercero por el siguiente:

"El trabajador que se desafilie de la organización sindical, estará obligado a cotizar en favor de ésta el cien por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato colectivo y los pactos modificatorios del mismo."