



Ius et Praxis

ISSN: 0717-2877

revista-praxis@utalca.cl

Universidad de Talca

Chile

Rojas Miño, Irene

Las reformas laborales al modelo normativo de negociación colectiva del plan laboral

Ius et Praxis, vol. 13, núm. 2, 2007, pp. 195-221

Universidad de Talca

Talca, Chile

Available in: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=19713209>

- ▶ How to cite
- ▶ Complete issue
- ▶ More information about this article
- ▶ Journal's homepage in redalyc.org

redalyc.org

Scientific Information System

Network of Scientific Journals from Latin America, the Caribbean, Spain and Portugal
Non-profit academic project, developed under the open access initiative

LAS REFORMAS LABORALES AL MODELO NORMATIVO DE NEGOCIACIÓN COLECTIVA DEL PLAN LABORAL*

Irene Rojas Miño**

RESUMEN

En este trabajo se da cuenta del contenido y alcances de las reformas laborales efectuadas al modelo normativo de negociación colectiva impuesto a través del Plan Laboral, dictado durante el Régimen Militar.

PALABRAS CLAVES

Derecho del Trabajo, Negociación Colectiva, Plan Laboral, Reformas Laborales

ABSTRACT

In this work, it is given account of the content and reach of the labor reforms carried out to the normative model of the collective negotiation imposed by means of the Labor plan, dictated during the Military Regime.

KEY WORDS

Labor Right, Collective Negotiation, Labor Plan, Labor Reforms.

* Recibido el 27 de septiembre y aprobada su publicación con fecha 25 de noviembre de 2007.
** Es profesora asociada de Derecho del Trabajo en la Universidad de Talca, doctora en Derecho de la Universidad de Valencia, España. E-mail: irojas@utalca.cl

I.- Introducción

1.- El Plan Laboral –que fue impuesto por el Régimen Militar¹ - plantea un modelo de negociación colectiva bastante particular, tanto desde la perspectiva del antiguo sistema de relaciones laborales, regulado por el Código del Trabajo de 1931, como del Derecho Comparado. Aún, es más peculiar desde la visión del principio de libertad sindical: la negociación colectiva se limita al ámbito de la empresa, al interior de ella pueden haber distintos procesos negociadores, se reconoce poder negociador al grupo de trabajadores aún cuando exista sindicato y se restringen las materias objeto de negociación. El antecedente es que este modelo normativo de negociación colectiva, y en general de los diversos aspectos de las relaciones laborales, fue impuesto autoritariamente durante el régimen militar, careciendo del mínimo consenso requerido. Precisamente, el Programa del primer Gobierno de la Concertación, planteaba “...introducir cambios profundos a la institucionalidad laboral, de modo que esta cautele los derechos fundamentales de los trabajadores y permita el fortalecimiento de las organizaciones sindicales para que éstas se vayan transformando en una herramienta eficaz para la defensa de los instrumentos de los asalariados y en un factor de influencia sustantiva en la vida social del país.”²

Han transcurrido diecisiete años desde la restauración del sistema democrático de gobierno, en el cual se han verificado dos procesos de reformas laborales: El primero, que va desde 1990 a 1993, comprende modificaciones normativas a diversos aspectos de la regulación de las relaciones laborales -terminación del contrato de trabajo, centrales sindicales, organizaciones sindicales y negociación colectiva y, además, contrato y condiciones de trabajo³. La segunda reforma laboral, se configura con la Ley 19.759, que modifica también diversos aspectos de las relaciones laborales. Se debe agregar la Reforma Procesal Laboral, la que modifica tanto la judicatura como los procedimientos laborales⁴, cuya entrada en vigencia está definida para marzo de 2008. Así también se deben agregar diversos textos legales que han establecido una especial o nueva regulación sobre aspectos específicos de las relaciones laborales, como es, a vía de ejemplo, la Ley 20.005, sobre protección ante el acoso sexual en el trabajo.

¹ El Plan Laboral comprende los textos legales que establecieron el nuevo modelo normativo de las relaciones laborales, dictados entre los años 1978 y 1981, a saber: el D.L. 2.200 de 1978 sobre Contrato de Trabajo y de Protección a los Trabajadores, D.L. 2.756 de 1979 sobre organizaciones sindicales, D.L. 2.758 de 1979 sobre negociación colectiva y Ley 18.018, la que principalmente modificó al D.L. 2.200.

² Programa de Gobierno de la Concertación de Partidos por la Democracia, 1989, Texto Mecanografiado.

³ A saber, Ley 19.010, de 1990, sobre terminación del contrato de trabajo, Ley 19.049, de 1991, sobre Centrales Sindicales, Ley 19.069, de 1991, sobre organizaciones sindicales y negociación colectiva, y Ley 19.250, de 1993, sobre derecho individual del trabajo y judicatura laboral.

⁴ Ley 20.022, de 2005, que “Crea Juzgados Laborales y Juzgados de Cobranza Laboral y Provisional en las Comunas que indica” y Ley 20.087, de 2006, que “Sustituye el procedimiento Laboral contemplado en el Libro V del Código del Trabajo”.

La interrogante que se plantea en esta monografía está referida al modelo normativo de negociación colectiva, en cuanto determinar cuáles han sido las modificaciones legales y, además, cuáles han sido los alcances que han tenido tales modificaciones en el modelo de negociación colectiva.

2.- Esta monografía se estructura en cuatro partes: Primera, los elementos que identifican el modelo normativo de negociación colectiva en el antiguo modelo normativo. Segunda, los elementos que identifican el modelo normativo de negociación colectiva impuesto en el Plan Laboral. Tercero, las modificaciones normativas al modelo de negociación colectiva del Plan Laboral planteadas en los dos procesos de reformas laborales que han habido hasta ahora. Cuarto, Observaciones a las reformas sobre negociación colectiva desde una perspectiva valorativa.

II.- El antiguo modelo normativo de negociación colectiva

3.- El primer modelo normativo de relaciones laborales es el que se establece en el Código del Trabajo de 1931 –en adelante, C.T. de 1931-, y su vigencia se prolonga desde la dictación de las primeras leyes sociales, hasta el año 1973, en el que, con ocasión del golpe militar, se suspende la vigencia de los derechos sindicales y, entre ellos, el de negociación colectiva.

A pesar de que este sistema cubre cincuenta años y, ciertamente, plantea una evolución compleja -que, por una parte, muestra procesos de involución y de avances, como es la introducción de modificaciones al modelo normativo a partir del año 1964⁵, y que, por la otra, plantea la necesidad de efectuar una distinción entre los subsectores del sistema de relaciones laborales- es posible afirmar que dicho sistema tuvo algunas características fundamentales.

En primer lugar, la fuente de regulación preponderante fue la ley, la que tuvo un carácter protector del trabajador en las relaciones individuales de trabajo, al consagrarse un conjunto de derechos en favor de éste y al ampliarlos progresivamente⁶. No obstante este mismo modelo legal no estuvo exento de críticas al discriminar entre dos categorías de trabajadores: los obreros

⁵ Porque desde este año se plantean grandes modificaciones, entre ellas las normativas, las que van a afectar principalmente el sistema de relaciones colectivas de trabajo, como es a ejemplo la Ley nº 16.625 sobre sindicación campesina y la Ley nº 16.074 sobre Comisiones Tripartitas, las que fijaban remuneraciones y condiciones mínimas de trabajo por rama de actividad.

⁶ Ejemplo de ello es el sistema legal de terminación del contrato de trabajo, que de un sistema de libre terminación pasa a establecer beneficios económicos en favor del trabajador a través de la instauración de indemnizaciones por términos de contrato aunque en muchos casos es discutible su carácter laboral o de seguridad social y, posteriormente, a fijar un sistema de estabilidad relativa en el empleo, con la Ley 16.455 de 1966.

y los empleados⁷, toda vez que en diversos aspectos la ley establecía un régimen jurídico diferente atendiendo a la categoría del trabajador.

En segundo lugar, la misma ley estableció una regulación rígida de las relaciones colectivas de trabajo, al definir tanto la titularidad de los derechos de sindicación como el marco de organización y de acción de las organizaciones de trabajadores⁸. Así, por una parte, sólo reconoció el derecho de sindicación a los trabajadores del sector privado y, por el otro, estableció la estructura sindical al fijar el criterio y ámbito de organización de los sindicatos y, además, las actuaciones permitidas a los mismos como es la negociación colectiva, derecho que reconoce sólo a algunas organizaciones sindicales y niega a otras. La misma posición restrictiva de la ley se plantea en otros planos del derecho colectivo, como es en la necesaria autorización administrativa para la existencia del sindicato y en la intervención de la autoridad administrativa en materias de gestión sindical.

Ciertamente que esta crítica puede atenuarse en atención al período histórico en que se gestó este modelo normativo. Sus orígenes se remontan a las primeras décadas del siglo 20, constituyen además el primer reconocimiento formal de las organizaciones de trabajadores y es previo al establecimiento del derecho de libertad sindical. No obstante, no debe olvidarse la intencionalidad política en la fijación de este marco sindical y que define, como ha señalado JAMES MORRIS, ciertas “...prácticas, estructuras y moldes de conducta en el campo de las relaciones de trabajo en la actualidad chilena, que muy difícilmente podrían llegar a comprenderse...”⁹, y que, además, se reiteran en el presente, como es la existencia del sindicato de empresa.

4.- La intervención legislativa limitó la negociación colectiva principalmente a través de dos vías: En primer lugar, por las restricciones impuestas al sujeto laboral en la negociación colectiva al negar el derecho de sindicación a algunos sectores de trabajadores. En segundo término, al limitar la titularidad de la negociación colectiva a determinadas organizaciones sindicales, en la cual se privilegió la negociación a nivel de empresa.

⁷ El empleado era el que realizaba una labor «en la que predomina el esfuerzo intelectual sobre el físico» (art. 2. n.2 del C.T. 1931). Mientras que el obrero, por descarte, era quien realizaba una labor en la que predominaba el esfuerzo físico sobre el intelectual aunque el texto legal utilizaba una redacción eufemística: «...toda persona que, sin estar comprendida en los números anteriores (es decir, patrón o empleador y empleado), trabaje por cuenta ajena en un oficio u obra de mano o preste un servicio material determinado».

⁸ Aunque ésta es una característica que se reitera en la mayoría de los países latinoamericanos, aunque en los últimos años se tiende a un relativo logro de la autonomía colectiva (Córdova, E., «El panorama latinoamericano», en «las Relaciones Colectivas en América Latina», OIT, Ginebra, 1983).

⁹ Morris, J. O. “Las élites, los intelectuales y el consenso / Estudio de la Cuestión Social y del sistema de Relaciones Industriales en Chile”, INSORA, Departamento de Relaciones Industriales de la Universidad de Chile, Ed. Del Pacífico, 1967, Santiago de Chile, pp 11.

En efecto, de un lado, se excluyó del derecho de sindicación tanto a los trabajadores del sector público –excepcionando de esta marginación a los trabajadores de las empresas del Estado— como al sector de trabajadores que presentaba en el período en estudio el más alto porcentaje de población asalariada del sector privado, es decir, de los trabajadores agrícolas¹⁰, aunque esta exclusión fue efectuada, en un primer momento, por una decisión política, que, en mi opinión, no planteaba el modelo normativo del C.T. de 1931¹¹ y, con posterioridad, a través de la Ley n° 8.811, toda vez que no reconocía a estas organizaciones las actividades de la esencia de un sindicato y, además, imponía diversas dificultades para la constitución de estas organizaciones¹².

De otro lado, la negociación colectiva fue un derecho que sólo se reconoció a determinadas organizaciones sindicales, aunque este derecho también se otorgó a organizaciones transitorias de trabajadores pero su procedencia era totalmente excepcional: con ocasión del conflicto colectivo y siempre que no existiera sindicato¹³. Las organizaciones sindicales que podían negociar colectivamente eran tanto el sindicato industrial como el sindicato profesional, así también la confederación de sindicatos profesionales, pero no la confederación de sindicatos industriales, a la que el modelo normativo sólo le reconoció fines de educación, asistencia, previsión y establecimiento de economatos y cooperativas. Entre las organizaciones sindicales resultó privilegiado el sindicato de empresa, conocido en este modelo normativo como el “sindicato industrial”¹⁴. Esta definición legal del titular laboral de la negociación colectiva impidió que esta involucrara a una proporción relevante de los trabajadores asalariados, toda vez que el sindicato privilegiado por este modelo normativo sólo se desarrolló en determinados

¹⁰ Al año 1964, el sector agrícola representaba el 27% del total de los trabajadores asalariados. (DERTO, Departamento de Relaciones de Trabajo y Desarrollo Organizacional, Universidad de Chile, “Estadísticas Sindicales 1956 – 1972, pp 21, Santiago de Chile, s/e., Cuadro n° 31 respecto al número de trabajadores dependientes; esté último dato considera tanto a los obreros y empleados dependientes del sector privado e incluye a los trabajadores domésticos).

¹¹ Toda vez que se procedió a excluir a los trabajadores campesinos por decisiones consecutivas del Ejecutivo, primero del año 1932 y después de 1939.

¹² Esta Ley n° 8.811, de 1948, fue conocida coloquialmente como “la ley de no sindicación campesina”. Al año 1964, en el período previo a la nueva normativa sobre estas organizaciones no hay más de 1.650 trabajadores campesinos organizados sindicalmente.,

¹³ Toda vez que el requisito formal para el inicio de la respectiva negociación colectiva, a través del proceso de conflicto colectivo, requería un número mínimo de trabajadores en la empresa y este era de diez o más obreros o empleados (Art 589 y ss del C.T. de 1931).

¹⁴ Los antecedentes cuantitativos muestran que si bien del total de los trabajadores afiliados a un sindicato, un 52,3% lo estaba a un sindicato industrial y el 46,2% a un sindicato profesional (DERTO, Departamento de Relaciones de Trabajo y Desarrollo Organizacional, Universidad de Chile, “Estadísticas Sindicales 1956 – 1972, pp 21, Santiago de Chile, s/e., Cuadro n° 1 en lo relativo al número de trabajadores sindicados y Cuadro n° 311 respecto al número de trabajadores dependientes), el grueso de la negociación colectiva era sostenida por los sindicatos industriales, en cuanto un 75,6% de la negociación era llevada a cabo por este sindicato.

En todo caso, queda pendiente la pregunta relativa a por qué en este sistema resultó favorecido el sindicato industrial; sin embargo, y a vía de hipótesis que permite dar una parte de la respuesta, se puede plantear el antecedente de que es sólo en este sindicato que se plantea la afiliación obligatoria.

sectores, como fueron la industria y en la minería y en ellos en la gran y mediana empresa.

Bajo la vigencia del antiguo modelo normativo la cobertura de la negociación colectiva era baja. Al año 1964 (año elegido para efectuar una evaluación del modelo normativo primitivo¹⁵) sólo un 11% de los trabajadores asalariados¹⁶, o un 12.3%, si consideramos la población asalariada con exclusión del sector público¹⁷, ya que a este sector no se le reconocía el derecho de negociación colectiva; aunque informalmente, e incluso al margen de la ley, sí planteó conflictos colectivos en base a reivindicaciones económicas laborales y ello con un gran poder negociador.

De esta manera, ya en la década de 1960, los estudiosos de las ciencias sociales del trabajo denunciaron el agotamiento del modelo normativo tal como lo había definido el C.T. de 1931¹⁸, sosteniendo la necesidad de nuevos cauces de negociación colectiva. Sin embargo esta vía se planteaba, en mi opinión, de manera subalterna al instrumento principal de presión al sistema político.

En mi opinión, el país carecía de un acuerdo mínimo sobre la necesidad de fortalecer la autonomía colectiva en las relaciones laborales, es decir potenciar a los actores sociales para que fueran estos los que fijaran las condiciones de trabajo en virtud de acuerdos aplicables a la gran mayoría de trabajadores y empresarios. Pareciera que la apuesta de entonces era el mantenimiento del sistema en el cual los actores sociales presionaban al sistema político para la conquista de los derechos sociales, lo que en dicho marco se ha denominado “la columna vertebral del sistema”¹⁹

5.- En el último período de vigencia de dicho modelo normativo, es decir entre 1964 y 1973, el mismo tuvo notables modificaciones, como fueron los que se introdujeron con la Ley n° 16.625, sobre sindicación campesina, que actúa como instrumento de promoción de la autonomía colectiva²⁰, y la Ley n° 17.074, de 1968, sobre comisiones tripartitas²¹; aunque esta

¹⁵ Dado, por una parte, que a partir de 1964 se introducen modificaciones profundas al modelo normativo original del C.T. 1931, por la otra sólo de este año se tienen datos de los resultados de la negociación colectiva bajo dicho modelo normativo.

¹⁶ En base a los datos de población ocupada, ODEPLAN “Población ocupada por sectores económicos 1960 – 1970”, Santiago, Diciembre de 1971, citado por DERTO (ob. cit.) en Cuadro 31i, para el año 1964.

¹⁷ Ibid.

¹⁸ En este sentido J. Barría Serón «Las Relaciones Colectivas del Trabajo en Chile», INSORA, Instituto de Administración, Universidad de Chile, publicación N° 36, s/e. 1967, pp 84 y ss.

¹⁹ En este sentido, de M.A. Garretón, «Reconstruir la Política / Transición y Consolidación Democrática en Chile», Ed. Andante, Santiago de Chile, 1987, pp 64. Asimismo, del mismo autor, «El Proceso Político Chileno», Ed. FLACSO, Santiago de Chile, 1983.

última también puede ser objeto de críticas en la perspectiva de la promoción de la autonomía colectiva, en cuanto el Estado se configura como un tercer sujeto de las relaciones laborales.

III.- La negociación colectiva en el modelo original del Plan Laboral

6.- El modelo normativo de relaciones laborales que el régimen militar impuso hacia fines de la década del setenta, se inserta en un proyecto de cambio radical a diversas áreas de la institucionalidad económica y social del país, proceso que denominó «modernizaciones», y que incorporó además del área laboral, el de educación, el de salud y el régimen previsional en el campo de la seguridad social, entre otras. En el ámbito de las relaciones laborales el cambio del modelo normativo comprendió tanto las relaciones laborales individuales como las colectivas, dictándose para su objetivo diversos textos legales que, a la vez de suprimir la legislación hasta entonces vigente, establecieron el nuevo marco normativo²².

Las características básicas de este nuevo modelo normativo son, por una parte, el

²⁰ Cierto es que la Ley de Sindicación Campesina N° 16.625 se inserta en un proceso de mayor envergadura que el de la modificación del sistema de relaciones laborales y éste fue el de la reforma agraria chilena, que quiebra el orden agrario tradicional que se había mantenido hasta entonces. Así, bajo la vigencia de la Ley de Reforma Agraria (Ley 16.640) y de la Ley de Sindicación Campesina, ambas de 1966, la estructura de la tierra se ve profundamente modificada y surgen organizaciones campesinas de cooperación económica y de carácter reivindicativo.

Respecto de estas últimas organizaciones, la ley de Sindicación Campesina, cuyas orientaciones básicas fueron las otorgadas por el principio de Libertad Sindical, planteó la libertad de afiliación, asimismo que la base de constitución del sindicato era la comuna (división territorial de carácter administrativo) o un espacio territorial más extenso, excluyendo de esta manera la sujeción del sindicato a la empresa o, en este caso, al predio agrícola. Asimismo, el nivel de negociación colectiva se definía por el sindicato.

El proceso de cambios, que ciertamente no se limitó al de relaciones laborales, implicó que el número de trabajadores agrícolas sindicalizados aumentara de 1652 en el año 1964 a 226.909 en 1972, última cifra registrada antes del quiebre democrático del año 1973, por lo que el tamaño promedio del sindicato era de 272 trabajadores (DERTO, “Estadísticas Sindicales 1956 –1972”, ob. cit., Cuadro n° 1).

²¹ Si bien la potestad normativa de las comisiones tripartitas en materias de remuneraciones y condiciones de trabajo sólo es otorgada a fines de la década del sesenta, a través de la Ley 17.074 de 1968, el origen de tal facultad se relaciona con la práctica de los tarifados y con el objetivo social y político del establecimiento de condiciones laborales mínimas en las distintas áreas económicas. Por una parte, y de acuerdo con el Código del Trabajo de 1931 el tarifado debía tener por objeto el establecimiento del salario mínimo en cada industria, en las prácticas de las relaciones laborales el objeto del mismo fue ampliado a la regulación de otras materias relativas a las condiciones de trabajo (Barría Serón, J., “Las relaciones Colectivas del Trabajo en Chile”, ob. cit., pp 34.), constituyendo en muchos casos el antecedente directo de la negociación colectiva.

Lo particular de este acuerdo que constituye el tarifado es que es adoptado por una Comisión Tripartita en la que además de los representantes laborales y patronales participaba la autoridad administrativa, específicamente el inspector del trabajo provincial y el Gobernador de los departamentos, quienes la presidían, y un inspector del Trabajo, quien oficiaba de Secretario. Si bien el acuerdo debía ser adoptado por las tres partes, el Reglamento planteaba que el Presidente de la Comisión procuraría que el salario mínimo se fijase por común acuerdo directo entre las representaciones obrera y patronal.

²² Como fue señalado, entre los principales textos legales deben considerarse el D.L. 2.200 de 1978 sobre Contrato de Trabajo y de Protección a los Trabajadores, D.L. 2.756 de 1979 sobre organizaciones sindicales, D.L. 2.758

establecimiento de una flexibilidad y, en muchos casos, de desregulación en la normativa de las relaciones individuales de trabajo y, por la otra, una rígida regulación de las relaciones colectivas. En efecto, se establece un Derecho Individual del Trabajo de carácter flexibilizador y desregulador, ya sea al dejar de regular diversos aspectos de las relaciones individuales de trabajo²³, ya sea al flexibilizar otras, mediante técnicas de disminución de beneficios, o disminución de sanciones ante su incumplimiento. De otro lado, se rigidiza al máximo el Derecho colectivo del trabajo, limitando el poder de la organización laboral ya sea como expresión de sus reivindicaciones directas o como expresión sociopolítica en representación de los sectores laborales. Para ello se reguló con gran detalle cada una de las instituciones jurídico laborales, estableciendo, además, 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.

Cabe recordar, por lo demás, que hasta entonces el Estado de Chile no había ratificado los Convenios de OIT sobre libertad sindical²⁴. El régimen militar rechazó expresamente su ratificación, señalando a la OIT que «la legislación existente es la más adecuada en el marco de su sistema económico y social»²⁵.

7. Respecto del modelo normativo de negociación colectiva se ha sostenido que el nuevo objetivo de la intervención estatal del Plan Laboral fue limitar el poder sindical y, consecuencialmente, la manifestación de la autonomía colectiva. A este efecto, la regulación heterónoma impuesta por el Plan Laboral reguló con dicho objetivo cada uno de los diversos aspectos que importan a la negociación colectiva: sujetos, niveles, titularidad materias, procedimiento de negociación y acuerdos colectivos²⁶.

A continuación se analiza cada una de estas manifestaciones.

8.- Cobertura subjetiva de la negociación colectiva. El Plan Laboral definió la cobertura subjetiva de la negociación colectiva en dos perspectivas: En primer lugar, en referencia al

²³ de 1979 _sobre negociación colectiva y Ley 18.018, la que principalmente modificó al D.L. 2.200. Ejemplo de ello son los despidos colectivos, toda vez que en el nuevo modelo de relaciones laborales no se requiere autorización administrativa alguna.

²⁴ No están claros los motivos que tuvo el Estado de Chile para no ratificar estos convenios, al menos durante la vigencia del sistema democrático anterior a 1973 y se percibe que no existió gran preocupación por esta materia.

²⁵ Así lo informa la OIT en una memoria sobre la no ratificación de los convenios sobre libertad sindical, «Libertad Sindical y Negociación Colectiva», OIT, 1983, pp 159 y ss.

²⁶ Considerando a estos efectos varias de las categorías definidas por E. Morgado que manifiestan la intervención estatal (“La intervención administrativa/ objetivos de la intervención y fines del Estado”, en “La negociación colectiva en América Latina”, Ed. Trotta, 1993, Madrid, pp 127 y ss.).

sector económico, permitió la negociación colectiva en el sector privado y en las empresas del Estado, con algunas excepciones²⁷, y excluyó dicha negociación en la administración del Estado, tanto central como descentralizada, y en las Municipalidades. En segundo término, en relación a las categorías de trabajadores al interior de la empresas, excluyó de la negociación colectiva a los cargos directivos de las empresas y, también, a los trabajadores sujetos a contrato de aprendizaje y a los contratados por obra o servicios y los trabajadores de temporada.

9.- El nivel de la negociación colectiva. En cuanto al nivel de la negociación colectiva, el Plan Laboral estableció un único nivel y éste fue el de la empresa. Así la misma definición de negociación colectiva remite a la empresa como único nivel de su estructura²⁸. Pero, además, prohibió en términos absolutos la negociación colectiva en niveles superiores al de la empresa: «Queda absolutamente prohibida la negociación de un empleador o más, con trabajadores de más de una empresa, sea por el procedimiento de negociación que señala esta ley o de cualquiera otra forma»²⁹. Con esta imposición se inaugura el uso de un instrumento jurídico bastante peculiar y novedoso en las relaciones laborales: la prohibición de diversas actuaciones de carácter colectivo, con el consecuente efecto de la nulidad absoluta.

¿Cuál es el objetivo de fijar heterónomamente este nivel de negociación, imponiéndolo, a la vez, como único nivel de la estructura? El objetivo explícito, manifestado por los autores del Plan Laboral, fue «someter el nivel de remuneraciones a la productividad del trabajo», tal como además se plantea en uno de los considerando de este Decreto Ley³⁰ y, además, «impedir la politización de la negociación colectiva».

10.- Al margen del objetivo de “impedir la politización de la negociación colectiva”, que al parecer significa para el legislador del Plan Laboral toda expresión de intereses laborales que excediera el marco de las remuneraciones y específicas condiciones de trabajo, no se establecieron medidas para alcanzar el segundo de los objetivos. En efecto, la legislación laboral que se estableció al efecto, es decir el Decreto Ley 2.758 o cualquier otro texto legal, no definieron medida o instrumento para alcanzar dicho objetivo a través del procedimiento de

²⁷ Excepcionó, en primer término, a las empresas cuyos presupuestos, en cualquiera de los últimos dos años calendarios hubiesen sido financiados directa o indirectamente por el Estado y, en segundo lugar, las empresas que dependen del Ministerio de Defensa o que se relacionaran con el Estado a través de dicho Ministerio.

²⁸ Así el art. 1 del D.L. 2.758 estableció: «Negociación colectiva es el procedimiento a través del cual un empleador se relaciona con uno o más sindicatos de la respectiva empresa, o con trabajadores que presten servicios en ella y que se unan para tal efecto, o con unos y otros, con el objeto de establecer condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones para los involucrados en dicho procedimiento, por un tiempo determinado, de acuerdo con las normas contenidas en esta ley».

²⁹ Art. 4 del D.L. 2758.

³⁰ Específicamente el n° 4, que prescribe: «Que para lograr resultados positivos en un proceso de negociación colectiva es conveniente radicarlo en la unidad empresa, pues de esa manera es posible lograr que los trabajadores obtengan una remuneración que siendo justa, se adecúe a su productividad».

negociación colectiva, en circunstancias de que es básico en la definición de la productividad de los diversos elementos que participan en el proceso de la producción el conocimiento de los antecedentes técnicos del proceso productivo. No obstante, el Plan Laboral no reconoció este derecho a la información para la parte laboral; aunque otro de los considerandos de este mismo decreto ley sí planteó el necesario manejo de la información, es decir, «que las partes negocien con un completo y cabal dominio de los antecedentes que justifiquen las distintas argumentaciones» a fin de alcanzar una «negociación tecnificada»³¹, no estableció el derecho respectivo. Al efecto sólo consagró la obligación de la parte empleadora de que a la respuesta al proyecto de contrato colectivo deberá acompañar «...los antecedentes que estime necesarios para justificar las circunstancias económicas y demás pertinentes que invoque.»³²; obligación que no tiene eficacia alguna para alcanzar a consagrar el derecho que se trata; ya que el incumplimiento de dicha obligación sólo constituyó una infracción laboral tipificada como práctica desleal del empleador³³, infracción que debía tramitarse de acuerdo con las normas del procedimiento laboral ordinario, cuya duración era bastante extendida, en circunstancias, como es sabido, este modelo normativo impuso una duración al proceso de negociación colectiva, normalmente entre cuarenta y cuarenta y cinco días. Por lo demás, la sanción que se permitía era la de carácter pecuniario, es decir, una multa de beneficio fiscal, cuya cuantía era por lo demás bastante baja: entre un décimo de un ingreso mínimo mensual a diez ingresos mínimos anuales³⁴.

11.- La titularidad de la negociación colectiva. El Plan Laboral definió la titularidad en la negociación colectiva. Por la parte empresarial, es el respectivo empleador de la empresa que se trate. Por la parte laboral el modelo normativo estableció una doble titularidad: la del sindicato de empresa y la del grupo de trabajadores que se organizare para tal fin; pudiendo existir al interior de cada empresa una multiplicidad de titulares de los trabajadores, pero que sólo representan los intereses de los trabajadores afiliados o adheridos a cada sindicato o grupo negociador.

Ciertamente que en esta definición normativa en la titularidad de la parte laboral, plantea un claro objetivo político legislativo: La interrogante se refiere, en primer lugar a los objetivos de la limitación de la titularidad de la organización sindical al sindicato de empresa; en segundo

³¹ El considerando n° 5 estableció: «Que todo proceso de negociación requiere que ésta sea tecnificada, esto es, que las partes negocien con un completo y cabal dominio de los antecedentes que justifiquen las distintas argumentaciones, con tanto incluso con la asesoría necesaria.»

³² Art. 26 del T.O. D.L. 2756, parte final del inciso primero. Lo remarcado en negro es mío.

³³ De acuerdo con el art. 67 del T.O.D.L. 2758, letra b), «Serán consideradas prácticas desleales del empleador las acciones que entorpezcan la negociación colectiva y sus procedimientos. Especialmente incurre en esta infracción: (...) b)El que se niegue a suministrar la información necesaria para la justificación de sus argumentaciones.».

³⁴ Es decir a valores actuales, entre catorce mil quinientos pesos y un millón cuatrocientos cincuenta mil pesos; es decir, entre US\$ 29 y 2.900.

lugar, a los fines de admitir la titularidad a una coalición de trabajadores y, en tercer término, a los objetivos de permitir una multiplicidad de titulares por la parte laboral.

11.1.- A propósito de la estructura sindical. El D.L. 2756 de 1979, que entró en vigencia un día antes que el relativo a la negociación colectiva, fijó una nueva estructura sindical, derogando de este modo la estructura fijada por el modelo normativo del C.T. de 1931. No obstante, debe recordarse que las organizaciones sindicales del antiguo sistema de relaciones industriales habían estado inmovilizadas desde septiembre de 1973, ya que el régimen militar sólo permitió la actuación de un sindicalismo paralelo y dirigido desde el Estado. Solo en el año 1978 se permitió algún tipo de actuación sindical, pero ya restringida al ámbito de la empresa, lo que anunciable la concepción imperante de este actor social: su limitación a agente económico en el ámbito de la empresa³⁵. Posteriormente, el Plan Laboral, a través del D.L. 2756 de 1979, estableció en parte³⁶ el nuevo modelo normativo sindical y entonces definió la estructura sindical definitiva.

Al efecto, el Plan Laboral estableció una estructura que reconoció dos niveles. El primero es la organización sindical de base, denominado sindicato, que puede ser de empresa, interempresa, de trabajadores de la construcción y de trabajadores independientes. El segundo es la organización sindical que agrupa a sindicatos, estas son la federación y la confederación sindical. Al margen de esta rígida estructura el Plan Laboral prohibió cualquier otra organización sindical, además, respecto de los representantes de estas posibles organizaciones tipificó un nuevo delito, establecido por el D.L. 2347 de 1878, que se mantuvo vigente por varios años más.

Dado una «supuesta» pluralidad de «tipos» de organizaciones sindicales, cabe plantearse cuál es el criterio de organización del sindicato bajo el Plan Laboral. Sin duda que este es el del sindicato de empresa, toda vez que el al único que se le reconoce el derecho de negociar colectivamente. De esta manera, se desconocen los criterios tradicionales de la industria y la profesión, aunque sólo fuesen parcialmente aplicados en el antiguo modelo normativo del C.T. de 1931.

11.2.-El objetivo de admitir la titularidad a una coalición de trabajadores. Por cierto, el sólo

³⁵ Así, el Considerando 4º del D.L. 2376 establece: «Que el lugar natural de expresión del derecho de sindicación es aquél donde el trabajador desempeña sus funciones, pues en éste tienen origen las cuestiones respecto de las cuales están llamadas a colaborar las organizaciones de trabajadores, evitándose influencias o injerencias extrañas que entorpezcan las normales relaciones laborales».

³⁶ Planteo que sólo en parte fija el nuevo modelo normativo porque éste necesariamente debe verse complementado con el texto normativo sobre negociación colectiva, además de otras normas, como es a vía de ejemplo el D.L. 2347 de 1978 que tipifica como delito la representación de trabajadores a través de organizaciones establecidas fuera de la ley.

hecho de que se reconozca como acuerdo colectivo al suscrito por una coalición transitoria de trabajadores plantea objeciones de política legislativa, por los peligros que encierra una estructura de negociación colectiva sin administradores de los instrumentos colectivos por la parte laboral, peligro que se suma al escaso margen que este modelo normativo reconoce a las partes sociales para el ejercicio de la autonomía colectiva.

11.3.-El paralelismo organizacional al interior de una misma empresa. De una parte, el mismo modelo normativo permite el paralelismo sindical al interior de la entidad que sirve de base a la constitución de sindicatos, es decir, la empresa. Por una parte, se pueden constituir tantas organizaciones sindicales reúnan los quórum mínimos³⁷ y, por la otra, no se reconoce derecho alguno al sindicato más representativo. A la vez, se le reconoce espacio a los grupos de trabajadores representantes de fraccionados intereses laborales, lo que ha generado un espacio eficaz para las presiones empresariales tendientes a eliminar la organización sindical, asimismo para quitar eficiencia a la negociación colectiva o generar seudos acuerdos colectivos, como han sido los convenios colectivos suscritos por coaliciones de trabajadores³⁸.

Si bien las bases del Plan Laboral no señalan los fundamentos de esta medida, el conjunto de estas medidas permite suponer la atomización de la parte laboral y, consecuencialmente, la pérdida de su poder negociador.

12. El objeto de la negociación colectiva: las materias negociables. Pero además el Plan Laboral, a través del D.L. 2758, prohibió la negociación sobre diversas materias, muchas de ellas claves para cualquier sistema de relaciones laborales. Así el art. 12 del texto original del Decreto Ley 2758, en adelante T.O.D.L. 2758, estableció: «No podrán ser objeto de negociación colectiva ni de ningún tipo de convenio o contrato colectivo las siguientes materias...»³⁹, entre ellas una

³⁷ Al efecto, los requisitos establecidos en el T.O.D.L. 2758 fueron los siguientes:

- En las empresas de 25 y más trabajadores se requiere un mínimo de 25 trabajadores que represente a lo menos el 10% de los trabajadores que laboraren en dicha empresa.
- En las empresas de menos de 25 trabajadores se requiere un mínimo de 8 trabajadores que represente a lo menos el 50% de los trabajadores de dicha empresa.
- En los establecimientos de empresa podrán constituir un sindicato un mínimo de 25 trabajadores que representen a lo menos el 50% de los trabajadores de dicha empresa.
- Cualquiera sea el porcentaje que representen podrán constituir un sindicato de empresa 250 o más trabajadores.

³⁸ Vid. supra: los convenios colectivos.

³⁹ Art. 12 del T.O.D.L. 2758 y que a continuación se transcribe:

- «1.- Las que importen una modificación de derechos irrenunciables de los trabajadores o la modificación de normas legales imperativas o prohibitivas.
- 2.- Las que sean ajenas al funcionamiento de la empresa o predio, o del establecimiento.
- 3.- Las que limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa.
- 4.- Las que puedan significar restricciones al uso de la mano de obra o a insumos, tales como limitaciones a la contratación de trabajadores no sindicalizados o de trabajadores aprendices, cuestiones relativas al tamaño de la cuadrilla, ritmo de producción, sistema de promociones y uso de maquinarias.

que se mantiene hasta esta fecha, (toda vez que las demás fueron suprimidas por la Ley de Reforma Laboral 19.069 de 1991), y es la referida a las que «...restrinjan o limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa y aquellas ajenas a la misma»

Asimismo, como ocurre con otras materias, la sanción a la infracción de esta prohibición es la nulidad absoluta⁴⁰, aunque haya sido la plena de voluntad de las partes de dicha negociación colectiva. Además el mismo texto legal concede «acción popular» para demandar la nulidad: «La nulidad será declarada por los tribunales del trabajo, de oficio o a petición de cualquier persona o entidad pública o privada»⁴¹

13. El procedimiento de negociación y el ejercicio de los derechos colectivos.

13.1.- El T.O.D.L. 2758 estableció el procedimiento de negociación colectiva que debía darse al interior de la empresa, el que ostenta una alta rigidez. En tal sentido se definió el momento en que se debe presentar el proyecto de acuerdo colectivo, los requisitos del proyecto, plazo para la respuesta, efectos de no responder, etc; además, estableció una salida alternativa al procedimiento de negociación colectiva, y este fue el arbitraje, fuese obligatorio o voluntario.

Sin embargo, también estableció algunos derechos para la parte laboral: por un lado, el deber de negociar para la parte empleadora y, originalmente, una reajustabilidad mínima para las remuneraciones y beneficios en dinero; aunque esto último fue rápidamente derogado, toda vez que la Ley 18,011 de 1981, suprimió este beneficio laboral.

13.2.- Respecto de la huelga, el Plan Laboral sólo la reconoció como derecho en el marco del procedimiento de negociación colectiva antes señalado y, además, con una serie de restricciones para su ejercicio. En dicho modelo normativo, más algunas disposiciones penales vigentes a la fecha, la huelga se encuentra en tres estados: huelga en la negociación colectiva, a la cual se le considera derecho, bajo los requisitos y las limitaciones que establece la ley. Fuera de la negociación colectiva, la huelga constituiría una falta disciplinaria, por lo que tendría efectos contractuales. Además, también puede constituir un delito al tipificarse la figura sobre

-
- 5.- Las que se refieran a remuneraciones y condiciones de trabajo de personas que no pertenezcan al sindicato o grupo negociador o de quienes no les es permitido negociar colectivamente.
 - 6.- Las que impliquen la obligación del empleador de pagar los días no trabajados durante una huelga.
 - 7.- Las que directa o indirectamente importen un financiamiento de las organizaciones sindicales o de trabajadores, y
 - 8.- Las que se refieran a la creación de fondos u otras entidades análogas para el otorgamiento de beneficios, financiados en todo o en parte con aportes del empleador; sin embargo, los aportes a estas instituciones serán materia de negociación, siempre que ellas gocen de personalidad jurídica.”

⁴⁰ Tal como establece el inciso segundo del art. 12 del T.O.D.L. 2758: «Las estipulaciones de un contrato o convenio colectivo o de una resolución arbitral que incidan en alguna de las materias referidas precedentemente, adolecerán de nulidad absoluta, aun tratándose de acuerdos o convenios colectivos suscritos directamente entre las partes, sin que haya mediado el procedimiento de negociación colectiva que regula esta ley»

⁴¹ Art. 12, inciso final, del T.O.D.L. 2758.

«interrupción o suspensión colectiva, paro o huelga”, que contempla la Ley núm. 12.957, de 1958, sobre Seguridad Interior del Estado⁴².

Al interior de la negociación colectiva, la huelga procede bajo dos requisitos: que se trate de empresas que pueden ir a la huelga⁴³ y que sea declarada dentro del plazo establecido en la ley, esto es, dentro de los últimos cinco días de negociación formal⁴⁴. A la vez, el citado derecho de huelga dentro de la negociación colectiva, reconoció tres limitaciones: la huelga tiene un plazo máximo de sesenta días, toda vez que habiendo transcurrido sesenta días contados desde el inicio de la huelga “los trabajadores ...se entenderán renunciados voluntariamente”; el empleador puede contratar reemplazantes y los trabajadores pueden desistir individualmente reincorporándose a sus labores en las oportunidades que señala la misma ley⁴⁵.

Con ocasión de la huelga en el proceso de negociación colectiva se les reconoce a los empleadores el derecho al cierre patronal; el que puede ser total, si afecta a la totalidad de la empresa, o parcial, si afecta a uno o más establecimientos de la empresa. La única exigencia que impone la ley es la de su duración, la que no puede extenderse más allá del trigésimo día, a contar desde la fecha en que se hizo efectiva la huelga o del día del término de la huelga, cualquiera que ocurra primero.

13.3.- El Procedimiento no reglado. Originalmente el Plan Laboral no estableció un procedimiento alternativo al definido en la ley, aunque sí efectuó una mención al acuerdo resultante: el convenio colectivo. Fue la Ley 19.620, que supuestamente sistematizó las leyes laborales en el Código del Trabajo de 1987, la que incorporó expresamente un nuevo

⁴² En tal caso, la huelga constituye un delito cuando se trate de «...servicios públicos o de utilidad pública; o en las actividades de la producción, del transporte o del comercio producido sin sujeción a las leyes y que produzcan alteraciones del orden público o perturbaciones en los servicios de utilidad pública o de funcionamiento legal obligatorio o daño a cualquiera de las industrias vitales... » (art. 11).

⁴³ La determinación de las empresas en que no se puede declarar la huelga depende de una resolución conjunta de tres ministerios (Trabajo, Economía y Defensa), que se emite anualmente. Si no hay acuerdo en la negociación procede entonces el arbitraje obligatorio.

⁴⁴ El plazo de negociación varía entre los cuarenta y cinco y sesenta días, según se trate de una negociación de empresa o de supraempresa.

⁴⁵ La oportunidad del empleador de contratar reemplazantes o de los trabajadores de reincorporarse individualmente depende de lo que se proponga en la última oferta de empleador. Si la última oferta contiene idénticas estipulaciones al acuerdo colectivo vigente y la reajustabilidad por la inflación del período de vigencia de tal acuerdo más una reajustabilidad mínima anual que corresponda a la inflación que haya en el futuro, el empleador podrá contratar reemplazantes desde el primer día en que se haga efectiva la huelga; si la última oferta no contiene tales condiciones podrá contratar reemplazantes a partir del decimoquinto día de hecha efectiva la huelga. Para la reincorporación individual se establece que los trabajadores podrán hacerlo a partir del décimo quinto día de hecha efectiva la huelga, siempre que la última oferta del empleador proponga tales condiciones (las mismas que se establecen para el efecto de contratar reemplazantes a partir del primer día en que se haga efectiva la huelga); en caso que así no fuera los trabajadores podrán reincorporarse a partir del trigésimo día contado desde la misma oportunidad.

procedimiento⁴⁶, que fue nominado posteriormente como “no reglado”, en cuanto el procedimiento lo fijaban las partes. Sin embargo, tal ámbito de autonomía presentaba dos grandes restricciones: En primer lugar, se les aplican las limitaciones subjetivas, respecto a la titularidad individual para negociar, y las objetivas, referidas materias prohibidas en la negociación colectiva. En segundo término, este procedimiento no reconoce los derechos que se establecen para el procedimiento reglado laboral, como son el deber de negociar y el derecho de huelga.

14.- El acuerdo colectivo: las categorías de acuerdos colectivos y la eficacia de los mismos.

14.1.- El texto original del plan Laboral reconoció un tipo de acuerdo colectivo y este fue el contrato colectivo, que constituye el resultado del proceso de negociación colectiva llevado a cabo en conformidad al procedimiento definido en la ley, denominado con posterioridad como “procedimiento reglado”. Sólo marginalmente se refirió a un segundo tipo de acuerdo, el convenio colectivo⁴⁷. Además, estableció el fallo arbitral, como instrumento resultante del arbitraje y no del acuerdo, aunque tiene efectos jurídicos similares al contrato colectivo.

Fue la Ley 16.620, de 1987, la que conjuntamente con desarrollar el procedimiento no reglado, desarrolló la normativa aplicable al acuerdo resultante de este procedimiento, es decir el convenio colectivo, extendiendo al efecto el régimen jurídico aplicable a los contratos colectivos, en especial su eficacia jurídica y personal⁴⁸. Por consiguiente, el modelo normativo del Plan Laboral, consolidado en el año 1987, distinguió entre dos tipos de acuerdos colectivos: el contrato y el convenio colectivo. El contrato colectivo correspondió al acuerdo alcanzado en un procedimiento de negociación reglado, mientras que el convenio es el acuerdo que se da en una negociación no reglada. Frente a dicha afirmación cabe efectuar dos observaciones: (1) La nominación genérica que con posterioridad se otorgó al acuerdo resultante de la negociación colectiva fue la de instrumento colectivo, expresión que se utilizará en lo sucesivo. (2) El Plan Laboral definió, además, un tercer tipo de instrumento colectivo y este es el fallo arbitral, al que se extiende el régimen jurídico del contrato colectivo. Sin embargo su estudio no es relevante en el análisis dada su escasa o nula relevancia en el periodo de aplicación del modelo normativo⁴⁹.

14.2.- El plan Laboral estableció diversas peculiaridades respecto de la eficacia del instrumento

⁴⁶ Art. 294 del T.O.D.L. 2758.

⁴⁷ Recuérdese al efecto que la única cita que se efectúa al ‘convenio colectivo’ en el T.O.D.L. 2758 fue en su Art. 33 inc. 2.do, referido al incumplimiento de los contratos colectivos, convenios colectivos y fallos arbitrales.

⁴⁸ Así el art. 320 del C.T. de 1987, ubicado en el Título III del Libro IV, “Del Contrato Colectivo”, estableció: “Lo dispuesto en este Título se aplicará también a los fallos arbitrales que pongan término a un proceso de negociación colectiva y a los convenios colectivos celebrados en conformidad al artículo 294.”

⁴⁹ En el periodo 1990 – 2006 no se registran más que 3 procesos de arbitrajes. Véase de la Dirección Nacional del Trabajo, División de Estudios, “Compendio de Series estadísticas 1990-2006” , pp 71 y 72.

colectivo. En lo que se refiere a su eficacia temporal, por mandato legal debe tener una duración mínima de dos años. Respecto de eficacia personal, tiene una eficacia limitada a los trabajadores que fueron parte representada en la respectiva negociación. Pero es respecto de su eficacia jurídica que el texto original del Plan Laboral plantea una mayor peculiaridad: al instrumento colectivo se le reconoce un cierto efecto de automaticidad pero se niega en términos absolutos el de imperatividad.

Respecto del efecto de automaticidad se estableció la aplicación inmediata de las cláusulas normativas del respectivo instrumento colectivo⁵⁰, pero a través de un particular mecanismo: por el reemplazo de las cláusulas del respectivo contrato individual del trabajo. Este instrumento es bastante extraño en la perspectiva dogmática del acuerdo colectivo, toda vez que desconoce su definición como fuente del derecho, debiendo establecer la regulación desde fuera del contrato de trabajo, tal como lo hacen las otras fuentes del derecho, como es la ley.

De otra parte, la imperatividad se rechazó en términos absolutos; toda vez que expresamente se estableció como derecho irrenunciable la negociación individual de las materias convenidas en el contrato colectivo, pudiéndose derogar in peius. Al efecto, se estableció “La negociación individual entre un empleador y un trabajador es un derecho irrenunciable.” Y se agregó: “Por consiguiente, quedan prohibidas todas las acciones que directa o indirectamente atenten a este derecho. Ningún sindicato o agrupación podrá ejercer presiones en tal sentido, ni solicitar o negociar condiciones para un trabajador que pertenezca a ellos.”

Este rechazo a la imperatividad del contrato colectivo sólo fue superada con la normativa de la ley 18.372, de 1984⁵¹, estableciéndose en esta materia: “Las estipulaciones de un contrato individual de un trabajador regido por un contrato colectivo de trabajo, no podrán significar disminución de la suma de beneficios que a él corresponden por aplicación del contrato colectivo”. De esta norma podemos concluir en la imperatividad del contrato colectivo y, por consiguiente, en su inderogabilidad in peius.

IV.- Las modificaciones de las reformas laborales: dos procesos de reformas

IV.1. La Primera Reforma Laboral

15.- La primera Reforma laboral efectuó algunas modificaciones al modelo normativo de

⁵⁰ El Art. 6 del D.L. 2200, modificado por el D.L. 2759, estableció, “Las estipulaciones de los contratos colectivos reemplazarán en su totalidad a las contenidas en los contratos individuales de los trabajadores que sean parte de aquellos”. Y agrega a continuación, “Se exceptúan de este reemplazo las estipulaciones a que se refieren los números 1, 2, 3 , 5 y 6 del artículo 10”, relativas a las cláusulas del contrato individual de trabajo.

⁵¹ Ley que limitó algunos niveles de desregulación alcanzados con la normativa culmine del liberalismo en las relaciones de trabajo, dada por la Ley 18.018 de 1981.

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.

Así, respecto de cada uno de los extremos de la regulación de la negociación colectiva, no se perciben cambios relevantes.

16.- Nivel de la negociación colectiva: se mantiene el nivel de la empresa. Si bien se suprime la prohibición de negociar colectivamente más allá de la empresa el modelo mantiene la negociación en el nivel de la empresa a través de dos mecanismos. En primer lugar, la negociación colectiva fuera de la empresa sólo puede ser pluriempresarial y nunca supraempresarial, aunque hay quienes le han otorgado dicha nominación. Al efecto, la negociación es de carácter pluriempresarial en cuanto son los empleadores, individualmente considerados, los que negocian por sí o por las personas naturales a quienes le otorguen la representación, además, las partes negociadoras de una empresa se pueden descolgar en cualquier momento de la negociación pluriempresarial y, finalmente, el respectivo contrato colectivo debe ser suscrito por las partes negociadoras de la misma empresa. En segundo término, el deber de negociar se mantuvo sólo para la negociación colectiva reglada de empresa, desconociéndose fuera de ella.

Cabe agregar que en los diecisésis años de vigencia de la primera reforma laboral, no se han registrado a la fecha negociaciones pluriempresariales, aunque ello no debería significar la ausencia de las mismas, pero ha habido éstas han sido escasas y no han tenido impacto en el sistema de relaciones laborales.

17.- Titularidad. En consonancia con el nivel de negociación definido por el modelo, la titularidad para negociar por la parte patronal la tiene sólo el empleador, individualmente considerado.

Respecto de la parte laboral, se debe distinguir entre la negociación pluriempresarial y la de empresa. En la primera forma de negociación, la ley reconoció titularidad a algunas otras organizaciones sindicales, específicamente, “dos o más sindicatos de distintas empresas, un sindicato interempresa, o una federación o confederación”, sin embargo no les reconoció la representación de los trabajadores o de las organizaciones sindicales afiliadas, toda vez que exigió el otorgamiento especial de dicha representación⁵². A la vez, el modelo exige el acuerdo previo de las partes sobre la aceptación de la decisión de negociar⁵³.

⁵² Como estableció en su momento la Ley 19,069, y hoy se establece en el art. 334, inc. 2.do, letra b), “”Que en la empresa respectiva, la mayoría absoluta de los trabajadores afiliados que tengan derecho a negociar colectivamente, acuerden conferir en votación secreta, tal representación a la organización sindical de que se trate, en asamblea celebrada ante Ministro de Fe.”

⁵³ Como se establece el art. 334, inc. 2.do, letra a): “Que la o las organizaciones sindicales respectivas lo acuerden

En el ámbito de la empresa se mantiene la titularidad que definía el texto original del Plan Laboral; es decir, se reconoce titularidad tanto al sindicato de empresa como al grupo de trabajadores que cumplan los quórum definidos por ley, manteniéndose, además, el paralelismo de las organizaciones laborales al interior de cada empresa.

Si bien en la primera reforma laboral hubo dos modificaciones sobre la estructura sindical, difícilmente han tenido efectos sobre la negociación colectiva. La primera fue modificar el tamaño de empresa pequeña que es el que permite un quórum menos exigente para constituir un sindicato de empresa: a tal efecto la empresa pequeña pasó de 25 a 50 trabajadores⁵⁴. La segunda modificación fue el reconocimiento institucional de las centrales sindicales a través de la Ley 19.049, de 1091; sin embargo el modelo normativo no les reconoce titularidad para negociar colectivamente.

Es cierto que hubieron otras modificaciones sobre la normativa de las organizaciones sindicales: se atenuó el carácter excesivamente regulador que había tenido la legislación sindical del Plan Laboral, así se destaca que por primera vez una ley general sobre organizaciones sindicales no señala taxativamente los fines de estas organizaciones⁵⁵, se establecen garantías a favor de los dirigentes sindicales, como también un sistema de tutela judicial de los derechos sindicales.

18.- Las materias negociables. La primera reforma laboral suprimió varias de las materias que prohibían negociar pero sí mantuvo una limitación cualitativa a la negociación colectiva, en cuanto “no serán 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”⁵⁶ Cuáles son entonces las posibles materias objeto de negociación? La misma ley dispone que son “...todas aquellas que se refieran a remuneraciones, u otros beneficios en especie o en dinero, y en general a las condiciones comunes de trabajo”. De esta manera, se mantiene un contenido limitado de la negociación colectiva, referido a condiciones de trabajo con un contenido pecuniario y a beneficios asistenciales, que, en definitiva, ignora el objetivo último de la negociación colectiva, que es el de democratizar las relaciones laborales.

19. El procedimiento de negociación colectiva. La primera reforma laboral no modificó mayormente el modelo procedural de negociación colectiva, salvo en lo que se refiere a procedimiento de negociación pluriempresarial y a aspectos específicos del procedimiento no reglado y a la huelga en la negociación reglada.

⁵⁴ Así, se estableció que si la empresa tiene cincuenta o menos trabajadores podrán constituir sindicato ocho trabajadores que representen a lo menos el 50% de los trabajadores que laboran en dicha empresa.

⁵⁵ En tal sentido, la única excepción la constituyó una ley especial sobre un sector de trabajadores y que fue la Ley de Sindicación Campesina del año 1967.

⁵⁶ Art. 82 inciso 2, de Ley 19.069, actual Art. 306 del C.T.

19.1. El procedimiento de negociación colectiva pluriempresarial. Tal como se había hecho respecto de la negociación colectiva reglada, la ley estableció un rígido de procedimiento en el nivel pluriempresarial, a lo que se suman tres particularidades (1) La exigencia de un formal acuerdo previo entre las partes de aceptación de negociar colectivamente. (2) La posibilidad de una empresa de excluirse de una negociación ya iniciada, por voluntad de las partes laboral y patronal de dicha empresa. (3) El acuerdo alcanzado debe suscribirse por separado al interior de cada una de las empresas⁵⁷.

19.2. El procedimiento de negociación colectiva no reglado. La consolidación de la negociación colectiva ‘no reglada’ se alcanza, en mi opinión, con la primera reforma laboral. En efecto, fue la Ley 19.069, la que por primera vez definió esta vía de negociación y estableció respecto de ella un concreto régimen jurídico, el que se refirió tanto a la titularidad como el contenido de la negociación⁵⁸.

19.3. El derecho de huelga al interior de la negociación colectiva. Con las modificaciones de las reformas laborales se suprimió el plazo máximo de duración que tenía la huelga y que era 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 huelga⁵⁹.

20.- Los acuerdos colectivos. El modelo de acuerdo colectivo ya consolidado por la Ley 18.620, de 1987, tuvo tres ajustes en la primera reforma laboral, los que se refirieron a los convenios colectivos, a la automaticidad de la aplicación de los contenidos normativos del acuerdo y a la extensión de los mismos.

20.1. En consonancia con el desarrollo normativo del procedimiento no reglado, el legislador de 1991 además de definirlo también desarrolló las especificidades del régimen jurídico del convenio colectivo, relativas a la inaplicabilidad del efecto ‘ultratérmine’⁶⁰, el reconocimiento de un convenio colectivo parcial y la admisión de un caso concreto de concurrencia de un convenio pluriempresarial con un instrumento colectivo de empresa⁶¹.

20.2. Automaticidad en la aplicación de los contenidos normativos. De acuerdo con el efecto de la automaticidad, las cláusulas de contenido normativo se aplican automáticamente en la relación individual, sin requerir de la aprobación de las partes de dicha relación. Tal noción se

⁵⁷ Artículos 110 y 119 de la Ley 19.069 de 1991.

⁵⁸ Véase art. 90 de Ley 19.069.

⁵⁹ De acuerdo con la información dada por la Dirección del Trabajo (“Compendio de Series Estadísticas 1990-2006), División de estudios, la variación en el promedio de días de huelga va 8,7 en el 2003 a 15 en 1990. En el año 2006 dicho promedio alcanza a 11,2 días.

⁶⁰ Actual Art. 351 en relación al Art. 348, inc. 2,do., ambos del C.T.

⁶¹ Actual Art. 351 del C.T.

acogió con la modificación introducida por la primera Reforma Laboral⁶², la que establece que las cláusulas del instrumento colectivo, al menos las normativas, tienen vigencia desde fuere del contrato individual y no requiere su incorporación a dicho contrato para tener plena vigencia en la relación individual de trabajo⁶³.

20.3. La extensión de los convenios. Una tercera modificación fue la relativa a la extensión de los instrumentos colectivos. Como ha sido señalado éstos tenían asignada originalmente una eficacia personal limitada, en cuanto sólo vinculaban al empleador y a los trabajadores que hubieren sido parte de la respectiva negociación colectiva. La Ley 19.069, se refirió al supuesto que el empleador hubiere extendido los beneficios de dicho instrumento a otros trabajadores de las empresas, supuesto bastante común en el ámbito de las relaciones laborales, caso en el cual el trabajador beneficiado deberá en concurrir en el pago de una parte de la cuota sindical⁶⁴. El objetivo de la ley era claro: obligar a los trabajadores beneficiados con la negociación colectiva a concurrir en el pago del financiamiento de la misma⁶⁵. Sin embargo la jurisprudencia le ha dado un alcance bastante mayor, ha concluido que la extensión de un convenio ocupa el espacio de la autonomía colectiva, impidiendo que un trabajador cubierto por un instrumento colectivo pueda, con posterioridad, participar en una negociación colectiva.

IV.2.- La Segunda Reforma Laboral

21.- 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 trabajo⁶⁶: estructura sindical⁶⁷, reconocimiento de autonomía de las organizaciones sindicales⁶⁸, tutela

⁶² Que al efecto estableció en el art. 129 inc. 1.ro de la Ley 19.069, actual art. 348, inc. 1.ro del C.T: “Las estipulaciones de los contratos colectivos reemplazarán en lo pertinente a las contenidas en los contratos individuales de los trabajadores que sean parte de aquellos...”

⁶³ Así lo ha sostenido la doctrina ius laboralista; en este sentido véase de P. Novoa F. “Reflexiones sobre la Naturaleza Jurídica del Contrato Colectivo”, Rev. Laboral Chilena, julio de 1996, pp. 55 y ss.

⁶⁴ En este sentido, véase de C. Halpern M., “Sobre el efecto extensivo del contenido del contrato colectivo en el concepto de la Ley 19.069” (en Revista Jurídica del Trabajo, septiembre de 1991, pp. 57) y de J. Echeverría “La extensión del contrato colectivo” (en Rerv. Laboral Chilena, noviembre de 1992, pp 100).

⁶⁵ Como señala expresamente el Mensaje del Proyecto de Ley (Mensaje.... Sesión 10 del Senado, 7 de noviembre de 1990, Diario de Sesiones del Senado, pp 638, o pp 12 de Historia de la Ley 19.069), “El Proyecto contempla que los trabajadores que se beneficien de la negociación colectiva, ya sea porque son adherentes o porque se les ha extendido los beneficios de ésta, y ocupen puestos iguales o semejantes a los cubiertos por el contrato colectivo, deben retribuir por el servicio que les prestó el sindicato que ha negociado...”.

⁶⁶ el contenido de esta reforma, véase de F. Tapia Guerrero, “Modificaciones al Derecho Sindical en la Ley N° 19.759”, En Revista Laboral Chilena, enero de 2002, pp 84-89.

⁶⁷ De una parte, se establece una nueva categoría de sindicatos, los innombrados, que son los que se definen en base a los criterios fijados por los estatutos que se establecen al efecto. De la otra, se modifica el quórum para constituir sindicatos en la empresa: con el fin de promover la constitución de los sindicatos, en las empresas de 50 o menos trabajadores sólo se exige la concurrencia de ocho trabajadores, eliminándose la exigencia de quórum de constituir un 50% del total de los trabajadores en las empresas..

⁶⁸ Diversas materias de la organización y definición de acciones de la organización quedan entregadas a las

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.

Las tres primeras modificaciones tienen relación directa con la organización sindical y también tienen incidencia en la negociación colectiva, particularmente la referida a la tutela judicial de la libertad sindical, en cuanto, por una parte, estableció una acción de mayor eficacia para la tutela de los derechos de libertad sindical que, en general, integran este principio y, por la otra, porque la misma acción ampara los derechos de libertad sindical referidos a la negociación colectiva⁶⁹. Mientras que las tres últimas materias se refieren directamente a la negociación colectiva y tienen la peculiaridad que 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 ejecutivo⁷⁰; 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.

22.- La negociación colectiva semirreglada: un nuevo procedimiento de negociación. La segunda reforma laboral estableció un nuevo procedimiento de negociación colectiva, aplicable a la que se efectuare dentro de las empresas, fuese parte laboral un grupo de trabajadores y no se sometiese al procedimiento reglado. De esta manera, el legislador sometió a determinadas exigencias a esta negociación colectiva a fin de garantizar la existencia de una negociación y marginar la imposición patronal⁷¹.

Con esta modificación se pretendió poner término a una práctica que se origina con la

mismas, suprimiéndose las intervenciones legales en tales materias.

⁶⁹ El legislador laboral chileno distingue entre infracciones a la libertad sindical en general, denominándolas “prácticas antisindicales” (regulándolas en el Capítulo X del Título I del Libro III del C.T.) e infracciones a la negociación colectiva, otorgándole la denominación de “prácticas desleales en la negociación colectiva” (Título VIII del Libro VI del C.T.).

⁷⁰ El Proyecto de Ley original fue presentado por el ejecutivo con fecha 16 de noviembre de 2000. Con posterioridad, el 20 de marzo del 2001, se incorporan específicas materias que “...perfeccionan las normas contenidas en el proyecto original y agregar nuevas materias a la discusión legislativa, especialmente en lo referido a la Negociación Colectiva y a las empresas de suministro de trabajo temporal”. (En Historia de la Ley n° 19.759, Biblioteca del Congreso Nacional, pp 42).

⁷¹ El Art. 314 bis del C.T. estableció al efecto las siguientes exigencias: “a) Deberá tratarse de grupo de ocho o más trabajadores. b) Los trabajadores serán representados por una comisión negociadora, de no menos tres integrantes ni más de cinco, elegida por los involucrados en votación secreta ante un inspector del trabajo. c) El empleador estará obligado a dar respuesta a la presentación hecha por los trabajadores dentro del plazo de 15 días. Si así no lo hiciere, se aplicará la multa prevista en el artículo 506; d) La aprobación de la propuesta final del empleador deberá ser prestada por los trabajadores involucrados en votación secreta celebrada ante un inspector del Trabajo”.

consolidación de la vía de negociación colectiva no reglada, posterior a la primera reforma laboral. El sistema de relaciones laborales chileno planteó, entonces, un aumento significativo de los convenios colectivos suscritos por *coaliciones* de trabajadores, es decir, por grupos de trabajadores organizados sólo para el efecto de negociar y, por tanto, sin la organización permanente que es el sindicato. El problema es que muchos de estos convenios colectivos parecían ser acuerdos pluripersonales, es decir, “acordados” individualmente por el empleador con cada trabajador del supuesto grupo negociador; lo que, ciertamente, en la mayoría de los casos constituye una imposición patronal. Por consiguiente, esta práctica empresarial plantea una *usurpación* del espacio reservado por el modelo normativo para el ejercicio de la autonomía colectiva, espacio que, por lo demás, es bastante escaso.

Ciertamente que tales acuerdos no son de carácter colectivo y ello tanto desde la perspectiva dogmática como de derecho positivo⁷². No puede configurarse como instrumento colectivo, la suma de acuerdos individuales, pues son fuentes de regulación distintas de acuerdo con el sistema de fuentes del Derecho del trabajo. Pero el problema no fue resuelto por las vías que correspondía. A pesar del rechazo de la procedencia de estos convenios pluripersonales por parte de la Dirección del Trabajo⁷³, los Tribunales de Justicia se pronunciaban sobre cuestiones de forma sin entrar a resolver el fondo⁷⁴.

23.- Definición de un plazo de vigencia máximo de los instrumentos colectivos. Si bien los instrumentos colectivos tenían definido por mandato legal un período de vigencia mínimo, equivalente a dos años, el legislador del 2001 estableció un período de vigencia máximo, el que definió en cuatro años. Si bien la historia de la Ley 19.759 no señala los antecedentes específicos que se tuvieron para efectuar tal modificación, el sistema de relaciones laborales mostraba en el período previo la suscripción de contratos y convenios colectivos con duración de hasta ocho años, lo que niega uno de los objetivos del ejercicio de la autonomía colectiva: la capacidad de efectuar una regulación en conformidad a los nuevos desafíos que presente el contexto de las relaciones laborales.

⁷² Así lo sostienen, entre otros, F. Tapia Guerrero “Los convenios colectivos impropios y el derecho a negociar colectivamente”, Boletín de la Dirección del Trabajo, nº 114 , de julio de 1998, pp. 1 y ss., y G. Macchiavello D., «Derecho Colectivo del Trabajo / Teoría y Análisis de sus normas», Ed. Jurídica de Chile, 1989, Santiago de Chile, pp 139.

⁷³ En este sentido, y por todos, el Dictamen 992/050 de 16 de febrero de 1994 de la Dirección del Trabajo, que reunifica la doctrina administrativa sobre esta materia.

⁷⁴ El conflicto fue planteado judicialmente con ocasión de los recursos de protección presentados por la parte empleadora que cuestionan la legalidad del acto del Inspector del Trabajo que acogiendo la reclamación de la Comisión Negociadora, dispone que determinados trabajadores afectos a un Convenio Colectivo anterior puedan participar en el proceso de negociación colectiva, y ello en base a que los respectivos convenios fueron originados en adhesiones o aceptaciones individuales de trabajadores a un texto o instrumento emanado del empleador.

24.- Establecimiento de exigencias para la procedencia del reemplazo de trabajadores huelguistas. Si bien la segunda reforma laboral prohibió formalmente el reemplazo de trabajadores en huelga⁷⁵, pero lo hace es sujetar a procedencia de dicho reemplazo a específicas exigencias, aunque algunas de ellas ya habían sido establecidas por la primera reforma laboral⁷⁶. Al efecto, la Ley 19.759 agregó, a las exigencias que debía 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 iuslaboralista⁷⁷, 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.

IV.- Observaciones a las reformas sobre negociación colectiva

25.- Si bien es posible efectuar diversos tipos de valoraciones a las reformas efectuadas al modelo normativo de negociación colectiva impuesto por el Plan Laboral, hay una de ellas que es prioritaria: la que se aplica desde la necesaria vigencia del principio de libertad sindical; principio al que el Estado de Chile está vinculado, particularmente tras la ratificación en el año 1998 de los Convenios 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo. En estos Convenios hay un mandato claro de estos Convenios a cada Estado: la promoción de la negociación colectiva⁷⁸.

⁷⁵ Como establece el artículo 382 del C.T. “Estará prohibido el reemplazo de los trabajadores en huelga...”

⁷⁶ La prohibición impuesta por el legislador está sujeta a la falta de oferta por parte del empleador, en la oportunidad definida por la ley, de alguna, varias o todas las exigencias establecidas en el inciso primero del artículo 381 del Código del Trabajo, en adelante C.T; a saber:

i.Idénticas estipulaciones que las contenidas en el contrato, convenio o fallo arbitral vigente, reajustadas en el porcentaje de variación del IPC depeterminado por el INE habido en el período comprendido entre la fecha del último reajuste y la fecha de término de vigencia del respectivo instrumento.

ii.Una reajustabilidad mínima anual según la variación del IPC para el período del contrato , excluido los doce últimos meses.

iii.Un bono de reemplazo, que ascenderá a la cifra equivalente a cuatro unidades de fomento por cada trabajador contratado como reemplazante. La suma total a que ascienda dicho bono se pagará por partes iguales a los trabajadores involucrados en la huelga, dentro de los 5 días siguientes a la fecha en que ésta haya finalizado. En primer término, la vigencia de la prohibición depende del tipo de exigencia: El incumplimiento de las dos primeras exigencias (i y ii) mantiene vigente la prohibición durante los primeros catorce días a contar del día en que se hizo efectiva la huelga, es decir, permite el reemplazo de los trabajadores a partir del décimo quinto día. Mientras que el incumplimiento de la tercera exigencia (iii), es decir, del ofrecimiento del bono de reemplazo, mantiene la prohibición por todo el período de duración de la huelga.

⁷⁷ En este sentido, M. Alonso Olea y Ma. E. Casas Baamonde, “Derecho del Trabajo”, Decimoquinta edición, Ed. Civitas, Madrid, 1997, pp 984 y 985.

⁷⁸ Como establece el Art. 4 del Convenio nº 98 de OIT, “Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones

26.- En conformidad a dicho mandato, es necesario analizar la eficacia que han tenido dichas reformas para promover la negociación colectiva.

26.1.-Desde una perspectiva cuantitativa, las cifras muestran un estancamiento de la negociación colectiva e, incluso, un deterioro en razón de las cifras que existían al año 1990, es decir, el inicio del proceso de las reformas. En efecto, en base a los datos estadísticos dados por la Dirección del Trabajo, es posible concluir que no ha habido mayor variación de los niveles de cobertura de la negociación colectiva en Chile: a partir del supuesto que otorga una duración de dos años de los instrumentos colectivos⁷⁹, la tasa de cobertura de la negociación colectiva sobre la fuerza de trabajo asalariada sin considerar la Administración Pública⁸⁰, era de un 15,85% al año 1991; mientras que en el año 2006 es de 9,54%. Si bien es cierto que la cobertura alcanzada en el año 1991 debe relativizarse dado el aumento de expectativas laborales que se dieron en los primeros años de los Gobiernos de la Concertación, tal como mostraron las tasas de afiliación sindical⁸¹, en caso alguno podría sostenerse que dicha tasa de afiliación ha aumentado.

Algunas otras peculiaridades que muestran estas cifras son las siguientes: El grueso de la actividad negociadora es llevada a cabo por una organización sindical. De acuerdo con los datos entregados por la Dirección del Trabajo, al año 2006, un 79,7% del total de la cobertura de la negociación colectiva ha sido por la actividad negociadora desarrollada por organizaciones sindicales, mientras que sólo un 20,3% por grupos negociadores⁸². Además, en el primer sector, esta es una actividad desarrollada principalmente por el procedimiento reglado, por consiguiente, el titular por la parte laboral es un sindicato de empresa, específicamente, en un 61,5% de los casos, cubriendo un porcentaje de trabajadores similar: un 60%⁸³. Llama la atención que el tamaño del sindicato de empresa que negocia sea ostensiblemente más numeroso que el tamaño

de empleadores, por una parte, y las organizaciones de trabajadores, por otra, el pleno desarrollo y uso de procedimientos de negociación voluntaria, con objeto de reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo.”

⁷⁹ Debe plantearse este supuesto como hipótesis de trabajo, toda vez que no está la información del período de vigencia de estos instrumentos.

⁸⁰ La fuerza de trabajo asalariada sin Administración pública En base a datos elaborados por Dirección de Trabajo, División de Estudios, en base a la Encuesta Nacional de Empleo, del INE, y de la División de Relaciones Laborales de la Dirección del Trabajo. Dirección Nacional del Trabajo, División de Estudios, “Compendio de Series estadísticas 1990-2006, pp 7.

⁸¹ La tasa de afiliación sindical, calculada sobre la fuerza de trabajo asalariada son administración pública, fue de 21,2% en 1991, mientras que al año 2006 es de un 14,5%. (en Dirección del Trabajo, “Compendio de Series estadísticas...”, “I. Sindicalismo”, pp.7)

⁸² Datos elaborados a información otorgada por Dirección del Trabajo, “Compendio de Series estadísticas...”, “II. Negociación Colectiva”, pp.71y 72).

⁸³ Ibid

⁸⁴ Datos elaborados a información otorgada por Dirección del Trabajo, “Compendio de Series estadísticas...”, “I.

del sindicato de empresa en general: El sindicato que negocia es de 84 trabajadores mientras el tamaño del sindicato de empresa en general es sólo de 34. Ello indicaría, en una primera conclusión, que sólo estaría negociando el sindicato en la mediana y la gran empresa⁸⁴. Además, este mismo resultado cuestiona las modificaciones legales efectuadas en los dos procesos de reformas, en cuanto ha disminuido los quórum para constituir sindicatos de empresa; toda vez que la actividad negociadora se realiza por organizaciones de un número mayor de trabajadores.

26.2.- Además, también desde una perspectiva cuantitativa, puede mostrarse la especial eficacia que tuvo una de las reformas efectuadas por la Ley 19.759: marginar o, al menos, disminuir el número los convenios pluripersonales, referidos como aquellos acuerdos que resultan de una imposición patronal y no de una efectiva negociación colectiva. En efecto, al año 2001, y manteniendo la hipótesis de trabajo que otorga una vigencia de dos años a los instrumentos colectivos, el número de trabajadores cubiertos por los instrumentos negociados por un grupo negociador a través de la vía no reglada representa al 12,7% del total de los trabajadores cubiertos por instrumentos colectivos y esta cobertura aumenta a un 25,1% en el año 2001; mientras que esta proporción baja drásticamente con posterioridad a la reforma: a 19,3% el 2002, a 10,4 % los años 2003 y 2004, a 12,8% el 2005 y a 11,8% el 2006⁸⁵.

26.3.- De otra parte, carecemos de información para efectuar una evaluación cualitativa de la negociación colectiva, relativa a los contenidos de la negociación colectiva. Pero se tiene conocimiento de que la mayoría de los instrumentos colectivos plantean un escaso o muy pobre contenido, toda vez que estos se limitan a remuneraciones y a reajustes de las mismas. Adicionalmente a veces se plantean algunos beneficios, pero estos son casi de carácter asistencial que poco tienen que ver con las relaciones laborales⁸⁶. Sólo se excluyen de esta crítica, algunos contratos colectivos suscritos por sindicatos fuertes, que como lo sabemos, son los menos en nuestro país.

⁸⁵ Sindicalismo” (pp.7) y “II. Negociación Colectiva” (pp.71y 72).
Datos elaborados a información otorgada por Dirección del Trabajo, “Compendio de Series estadísticas...”, “II. Negociación Colectiva” (pp.71y 72).

⁸⁶ Como concluye en el año 1997 el entonces Departamento de Negociación Colectiva de la Dirección del Trabajo (hoy corresponde al Departamento de Relaciones Colectivas) respecto de los contenidos en los instrumentos colectivos registrados de los años 1994 y 1995 (que muestra el Cuadro 7 de la Revista “Temas Laborales” nº 5 1997, de la Dirección del Trabajo, pp 15), “...la negociación colectiva escasamente regula las condiciones de trabajo. En efecto, la mayoría de estas cláusulas están referidas a beneficios adicionales que no plantean una regulación de los aspectos esenciales de la forma en que se realiza el trabajo; sólo se excluyen de dicha observación la gratificación convencional, incentivos y bonos, capacitación y pago de permisos sindicales, aunque todas ellas tienen una participación inferior a las cláusulas sobre beneficios adicionales”.

A ello y teniendo a la vista el contenido de la negociación colectiva (Cuadro7), se debe agregar que la mayoría de estos beneficios adicionales son prestaciones de carácter casi asistencial, como son paseo anual, asignación de natalidad, asignación de escolaridad, aguinaldos de fiestas patrias y aguinaldo de navidad, entre otras.
⁸⁷ Como son, además, la restricción de las materias objeto de negociación colectiva y la exclusión de determinadas

27.- De acuerdo al mandato de promoción de la negociación colectiva, tal como lo ordenan los Convenios 87 y 98 de la OIT, sobre libertad sindical, una segunda perspectiva de valoración de las reformas al modelo normativo de negociación colectiva es el enjuiciamiento del mismo modelo y de la concreta regulación que efectúa de los diversos aspectos que importan a la negociación colectiva.

Es cierto que esta tarea supera los objetivos planteados para este trabajo, y sugiere su continuación en una segunda parte del mismo, pero no se puede dejar de plantear, entre otras vulneraciones⁸⁷, la restricción del nivel de negociación al ámbito de la empresa; trasgresión que se configura dado que la negociación en el ámbito supraempresarial sólo es una negociación «pluriempresarial», se atomiza la negociación colectiva en el ámbito de la empresa⁸⁸ y se otorga un trato similar a las organizaciones sindicales y a las coaliciones de trabajadores.

Además, aumenta el cuestionamiento a esta imposición de un único nivel de negociación colectiva por el peculiar concepto de empresa que se maneja en este modelo normativo. De una parte, y a partir de la definición que la ley impone “para los efectos de la legislación laboral y de la seguridad social”⁸⁹ hasta ahora ha prevalecido una determinada interpretación del concepto de empresa que ha identificado a ésta (la empresa) con la forma jurídica en que se presenta organizado el titular de la misma, normalmente una sociedad. A partir de dicha interpretación al empresario le ha bastado definir las sociedades necesarias para considerar la existencia de igual número de empresas⁹⁰. De otra parte, este concepto no incorpora las nuevas formas en que se organiza la empresa en la actualidad como resultado de la descentralización productiva, como es la que muestran los grupos de empresas o la subcontratación. Frente a este fenómeno, el sistema jurídico chileno ha continuado atendiendo a una noción formal de empresa, ignorando, en tal sentido, que la empresa es una entidad económica antes que jurídica.

En mi opinión, la tarea de definir un modelo normativo de negociación colectiva en Chile esta pendiente. Como se ha señalado en otros sistemas, frente al mandato de los convenios de

⁸⁸ categorías de trabajadores del derecho a la negociación colectiva
Toda vez que en dicho ámbito negocian tantos grupos negociadores como los que puedan reunir los requisitos definidos por los quórum establecidos por la norma legal.
⁸⁹ Tal como establece el Art. 3, inc. 3º, del C.T.
⁹⁰ Como se ha señalado desde fuera de las ciencias jurídicas (Maturana V. y Mac Clure, O., «La negociación colectiva en Chile», en «El Sindicalismo Latinamericano en los Noventa / Negociación Colectiva y Sindicatos», Volumen II, Ed. Clacso, Santiago de Chile, 1992, pp 141., la limitación de la negociación colectiva al nivel de empresa, considera a la empresa en el sentido más formal imaginable: *«Basta que un patrón constituya dos razones sociales distintas —aunque las empresas funcionen juntas, sean del mismo dueño, tengan un mismo giro y sus operarios trabajen juntos— para que se les considere dos entidades diferentes y los empleadores no puedan negociar efectivamente»*.

libertad sindical tienen cabida diversos modelos normativos. Y es claro que el actualmente vigente en Chile no tiene conformidad con el mismo. Se deberá pensar, consultar y acordar cuál es que deba establecer, en conformidad a nuestra historia, cultura, desarrollo económico, objetivos de sociedad y, ciertamente, a la plena vigencia del principio de libertad sindical.