



RECuento DE LOS RETROCESOS DE LA REFORMA LABORAL LEY 20.940

El 08 de septiembre se publicó la Ley 20.940 que Moderniza el Sistema de Relaciones Laborales, más conocida como “reforma laboral”. La nueva normativa corresponde al proyecto aprobado por el Congreso en Comisión Mixta “recortado” por el Tribunal Constitucional en dos oportunidades y un Veto presidencial. De este modo, los vacíos e inconsistencias del texto (como por ejemplo, en materia de grupos negociadores) serán “aclarados” por la doctrina, dictámenes de la Dirección del Trabajo y la jurisprudencia de los tribunales de justicia. En virtud de lo dispuesto en sus normas transitorias, la nueva legislación entrará en vigencia el 1 de abril de 2017, por lo que las negociaciones colectivas y contratos colectivos suscritos antes de esa fecha se rigen por la ley vigente, no obstante lo cual se anticipa la discusión sobre calificación de “servicios mínimos”, de manera voluntaria para ambas partes a partir de la publicación de la ley o bien a requerimiento de las empresas tratándose de negociaciones colectivas programadas para los 6 primeros meses desde entrada en vigencia (abril a octubre de 2017), discusión para la cual es necesario comenzar a prepararse.

Reforma laboral: Recuento de los retrocesos de la “reforma histórica”

El siguiente listado ha sido elaborado sobre la base del texto del proyecto de reforma laboral aprobado por el Congreso, rectificado por veto presidencial de 7 de mayo y sentencia del Tribunal Constitucional de 9 de mayo de 2016. Considera todos los retrocesos o pérdidas de derechos y garantías de libertad sindical contemplados en la legislación laboral vigente. La enumeración podrá aumentar dependiendo de la aprobación o rechazo del veto presidencial (que pretende eliminar algunos retrocesos) y del contenido de la posterior “ley corta” que se ha anunciado para subsanar los problemas originados con el fallo del TC. Se ordenan temáticamente, desde la constitución de organizaciones sindicales hasta la negociación colectiva, siguiendo el transcurso de la misma. (*Por Juan Vergara)

1. **Aumento de quórum para la constitución de sindicatos en empresas de hasta 50 trabajadores (Art. 227):** se aumenta a un 50% el quórum para constituir sindicatos en empresas de hasta 50 trabajadores, en circunstancias que ley actual solo exige 8 trabajadores.
2. **Sindicatos interempresa solo podrán constituirse ante inspectores del trabajo (artículo 221),** a diferencia de los demás sindicatos, que pueden constituirse ante otros ministros de fe (ej. notarios).
3. **Se exige ministro de fe en elección de delegados sindicales con fuero en sindicatos interempresa, eventuales o transitorios (artículo 229):** se establece que la elección de estos delegados sea hecha ante un ministro de fe, en circunstancias que la ley vigente no contempla este requisito.
4. **Aumenta el quórum para elegir delegados de sindicatos interempresas, de trabajadores eventuales o transitorios (Art. 229):** el proyecto aumenta a 76 socios el quórum que actualmente exige la ley (25 socios) para elegir hasta 3 delegados con derecho a fuero en un establecimiento que no trabajen directores del sindicato. Con esto se reducirá la cantidad de delegados con fuero.



DEFENSORÍA JURÍDICO SINDICAL

CARTILLA JURÍDICA

5. **Trabajadores que concurren a constitución de sindicato interempresa solo tendrán fuero desde la solicitud de ministro de fe (Art. 221):** se elimina el fuero retroactivo de 10 días desde la constitución del sindicato interempresa, confiriendo fuero solo desde que se realiza la solicitud de ministro de fe, lo que deja sin protección del fuero a los “actos preparatorios”.
6. **Se elimina el fuero de 6 meses a los dirigentes sindicales en caso de caducidad de la personalidad jurídica del sindicato (Art. 243),** por no subsanar sus defectos de constitución o no alcanzar el quórum de constitución dentro del año.
7. **Se elimina el derecho de trabajadores víctima de despido antisindical a optar por el pago de indemnizaciones adicionales (Art. 294 Proyecto):** trabajador sin fuero despedido por razones sindicales tiene actualmente 4 opciones: firmar finiquito, demandar por despido injustificado (indemnizaciones más recargo por la causal invocada), o demandar despido antisindical, pidiendo ya sea el reintegro a al trabajo o el pago de sus indemnizaciones con recargo legal más indemnización adicional de 6 a 11 remuneraciones. Reforma laboral elimina esta última opción, la más habitual.
8. **Se sanciona a los dirigentes por mala fe y abuso de derecho (Art. 29 letra f):** se sanciona como práctica antisindical “Ejercer los derechos sindicales o fueros que establece este Código de mala fe o con abuso del derecho”, lo que será utilizado por empleadores para controvertir las cláusulas o acuerdos tácitos que operan en materia sindical (ejemplo: cantidad de horas de permiso y pago de las mismas).
9. **Dirección del Trabajo deberá solicitar disolución de sindicatos a solicitud fundada de las empresas (Art. 297):** si bien no se autoriza a los empleadores para solicitar a los tribunales laborales que decreten la disolución de un sindicato, sí se les permite “solicitar fundadamente” a la Dirección del Trabajo que interponga dicha demanda, lo que producirá un resultado equivalente.
10. **Eliminación de la negociación colectiva reglada para las federaciones y confederaciones e introducción de un nuevo procedimiento sin derecho a fuero ni huelga (Art. 411):** al igual que los sindicatos interempresa, esta negociación es actualmente voluntaria para el empleador, pero en vez de tornarla obligatoria en ciertas circunstancias, derechamente se elimina y a cambio se introduce un procedimiento semirreglado, sin derecho a fuero ni huelga. Medida afecta a federaciones que venían negociando colectivamente en forma reglada (ver *caso Fenasib*).
11. **Convenio colectivo suscrito por federaciones y confederaciones no tiene tope de años (Art. 411):** si bien como regla general la duración de los instrumentos colectivos se reduce de 4 a 3 años, se incentiva a las empresas a negociar con organizaciones de grado superior permitiéndoles suscribir convenios colectivos con la duración que las partes acuerden, por sobre el tope señalado.
12. **Dirigentes de federaciones y confederaciones ya no podrán participar “por derecho propio” en las negociaciones colectivas de grupos de sindicatos base unidos para negociar:** se elimina norma (Art. 327 inciso segundo) que confiere este derecho a un dirigente de organización superior en las negociaciones en que la comisión negociadora sea la directiva de uno o más sindicatos, de modo que su cupo ahora será computable dentro del tope máximo de 3 asesores.



13. **Sindicato no podrá presentar nuevos proyectos de contrato colectivo en el tiempo intermedio, para negociar por sus socios nuevos a quienes no se hayan extendido los beneficios (Art. 335):** esto era coherente con el inciso primero del artículo 323 del Proyecto, que extendía automáticamente los beneficios del contrato colectivo a los trabajadores que se afiliaran al sindicato, lo que hacía innecesario presentar un nuevo proyecto por ellos. Sin embargo, la sentencia del TC declaró inconstitucional dicha norma, lo cual actuará como presión para que el sindicato acepte o incluso solicite al empleador que pacten la extensión de beneficios a “terceros”, socios y no socios; de lo contrario, se verá expuesto a la amenaza de que los socios nuevos y sin beneficios se cambien a otro sindicato, armen uno nuevo o formen parte de un grupo negociador). Problema no existe con norma actual (Art. 322 inciso segundo y tercero actual) que permite presentar nuevos proyectos de contrato colectivo en el tiempo intermedio que empalmen su fecha de término con el contrato anterior (Ej: negociaciones “complementarias” en Walmart, realizadas como sustituto de la extensión de beneficios), la cual se elimina.
14. **Pago de aporte sindical por extensión de beneficios queda sin piso mínimo:** proyecto deja al acuerdo de las partes que los terceros beneficiados por la extensión de beneficios paguen “todo o parte” de la cuota, lo que permite a las empresas instar a los sindicatos para que acepten el pago de un porcentaje inferior al 75% que reciben actualmente.
15. **Aumenta a 18 meses el plazo de prohibición para negociar en micro y pequeñas empresas nuevas (Art. 308):** se aumenta de 1 año a 18 meses el plazo que los trabajadores deben esperar, desde el inicio de actividades de la empresa, para que puedan presentar proyecto de contrato colectivo.
16. **Empresas podrán declarar períodos no aptos para negociación en cualquier mes (nuevo Art. 334 inciso segundo):** se mantiene norma que permite a las empresas en que no existe instrumento colectivo vigente declarar períodos de hasta 60 días en los cuales no será posible iniciar proceso de negociación colectiva, pero se elimina la exigencia que dicha declaración se realice solo en el mes de junio de cada año, con lo que ahora podrán hacerla en cualquier mes del año. Ello otorga a las empresas mayor flexibilidad para bloquear negociaciones colectivas en períodos de mayor productividad.
17. **Empresas ya no deberán comunicar la presentación de un primer contrato colectivo y se reduce el plazo para adherir al mismo:** se elimina norma (actual Art. 320 CT) que obliga a las empresas en que no existe contrato colectivo vigente a comunicar a todos los trabajadores la circunstancia de haberse presentado un proyecto de contrato colectivo con el objeto que se adhieran a dicha negociación, otorgándoles para ello un plazo de 30 días (durante los cuales la negociación colectiva se suspende). La Reforma ya no obliga a efectuar dicha comunicación y otorga solo un plazo de 5 días –a todos los sindicatos- para sumar nuevos trabajadores a la negociación, contados desde la fecha de presentación del proyecto.
18. **Servicios mínimos impiden inicio de negociación colectiva en ciertos casos:** si el empleador realiza requerimiento de calificación de servicios mínimos, no se podrá presentar proyecto de contrato colectivo mientras aquél no se resuelva. Así se establece expresamente respecto de todas las negociaciones colectivas que deban iniciarse dentro de los 180 días posteriores a la entrada en vigencia de la ley (Art. 3 transitorio) y de los sindicatos que se constituyan en empresas donde no existían organizaciones sindicales (Art. 361).



19. **Se legitima la simple negativa del empleador (nuevo Art. 337):** la fundamentación de la respuesta al proyecto de contrato colectivo pasa de ser obligatoria a voluntaria para el empleador, con lo que ya no necesita justificar su negativa a las peticiones de los trabajadores. Le basta con decir “no”, nomás.
20. **Se elimina la facultad exclusiva del sindicato para acogerse al piso de la negociación en cualquier circunstancia (Art. 344 en relación a 343):** empleador podrá negarse a suscribir el piso de la negociación si previamente el sindicato aceptó rebajarlo “cuando las condiciones económicas de la empresa así lo justifiquen”, lo que permitirá a las empresas condicionar el desarrollo de la negociación a que el sindicato suscriba un documento en que se le autorice a ello.
21. **Se flexibiliza la jornada de trabajo:** norma actual (Art. 28 actual) impide trabajar más de 10 horas diarias y distribuir la jornada de trabajo en más de 6 y menos de 5 días, pero la Reforma permite trabajar hasta 12 horas diarias y distribuir la jornada en 4 días de trabajo y 3 de “descanso” (Art. 379), flexibilización que posibilitará destinar esos días de reposo a un segundo empleo.
22. **Tribunales con competencia laboral podrán suspender las negociaciones colectivas en curso (artículo 405):** la suspensión de la negociación colectiva actúa como importante herramienta de presión contra los trabajadores, no existiendo en el Código del Trabajo actual ninguna norma que la permita. Sin embargo, la Reforma permite que en los procesos judiciales originados por alguna de las acciones previstas en el Libro IV del Código del Trabajo (ej. impugnación de nómina, servicios mínimos, prácticas antisindicales) los tribunales laborales decreten la suspensión de una negociación colectiva, por “razones fundadas”. Constituye un incentivo para que las empresas judicialicen la negociación colectiva, lo que podría prestarse para toda clase de abusos, tal como advirtió la Corte Suprema en febrero de 2015.
23. **Se dilata aún más el inicio de la huelga (Art. 352 y 353):** no solo no se permite a los trabajadores comenzar la huelga una vez que ha sido aprobada, incluso se aumenta de 3 a 5 días el plazo que deben esperar para dicho efecto. Asimismo, se aumenta de 48 horas a 4 días el plazo que las partes tienen para solicitar “mediación obligatoria” (actual “buenos oficios”), la cual suspende la negociación por 5 días hábiles como mínimo. Es decir, se otorga más plazo al empleador para preparar su “plan de contingencia” o bien para instar a los trabajadores que desistan de hacer efectiva la huelga.
24. **Se legaliza una forma de “reemplazo interno regulado”** (expresión acuñada por Senador Andrés Zaldívar) que la justicia laboral ha sancionado recientemente (ver *caso Brinks*), lo cual operará a través de los siguientes mecanismos:
 - a) Cambio unilaterales de turnos:** se faculta al empleador para modificar unilateralmente las jornadas de trabajo de los trabajadores que no están en huelga para que ejecuten las funciones pactadas en sus contratos de trabajo (Art. 405 Proyecto), lo cual está actualmente prohibido (Art. 12 CT).
 - b) Adecuaciones necesarias:** se faculta al empleador para ordenar a trabajadores que no están en huelga que realicen aquellas funciones de los huelguistas que sean necesarias para realizar las propias, con el objeto de evitar la “huelga forzada” (ejemplos: “el portero” (Senador Andrés Allamand), “el panadero” (Ministro Nicolás Eyzaguirre) y “la supervisora de cajas” (ministra Ximena Rincón)).



25. **Empresas que reemplacen trabajadores no deben pagar dinero por trabajador reemplazante:** se elimina norma que obliga a las empresas a pagar 4 UF por trabajador reemplazante, sea externo (cuando sindicato no proporciona servicios mínimos preestablecidos) ni interno (*casos Promolinks y Carvajal*).
26. **Se amplía la obligación de proporcionar equipos de emergencia para atender “servicios mínimos”:** otorgando importantes garantías a las empresas para obtener más de lo que realmente necesitan (*caso Mutual de Seguridad*):
- a) **Causales para proporcionarlos** (Art. 360): se triplican las causales; norma actual básicamente favorece a empresas de salud.
 - b) **Oportunidad** (Art. 361): se obliga a calificarlos antes del inicio de la negociación colectiva y a que el sindicato conforme los equipos antes que se vote la huelga. Actualmente todo eso se hace después de votada la huelga.
 - c) **Suspensión de la negociación colectiva** (Art. 404): en caso de controversia sobre la calificación y determinación de los servicios mínimos, empresas pueden solicitar a los tribunales de justicia que suspendan la negociación colectiva.
 - d) **Conformación equipos de emergencia** (Art. 362): empleador los solicita con nombre y apellido en su respuesta al proyecto de contrato, lo que actuará como presión para los socios individualizados. Actualmente, designación la realiza el sindicato, después de aprobada la huelga.
 - e) En el caso que el sindicato no provea el equipo de emergencia, la empresa podrá adoptar las medidas necesarias para atender los servicios mínimos, incluyendo la contratación de estos servicios (Art. 360).
27. **Descuelgue de trabajadores en huelga en MYPES (Art. 358):** trabajadores en huelga podrán reintegrarse individualmente a sus funciones al sexto o al decimosexto día, dependiendo si la última oferta cumple o no con ciertos requisito; norma actual lo permite solo al día 15 o 30, respectivamente.
28. **Reanudación de faenas (Art. 364): se faculta a los tribunales con competencia laboral a poner término a las huelgas** que causen grave daño a la salud, al medio ambiente, al abastecimiento de bienes o servicios de la población, a la economía del país o a la seguridad nacional, con lo cual los trabajadores deben volver a trabajar en las mismas condiciones contractuales en que se encontraban y dejar que la negociación colectiva se resuelva posteriormente a través de un arbitraje, procedimiento en el que tres “expertos” del mundo privado deberán escoger íntegramente entre la propuesta del sindicato o la propuesta de la empresa (habitualmente más baja), sin posibilidad de integrarlas o mezclarlas. Cabe señalar que los jueces árbitros siempre han optado por la propuesta del empleador.
29. **Empresa mandante puede reemplazar a contratistas en huelga (Art. 306):** se faculta a las empresas principales para que, en caso de huelga en una empresa contratista o subcontratista, puedan ejecutar la obra o servicio por sí mismas o a través de otros contratistas, en circunstancias que los dictámenes de la Dirección del Trabajo lo prohíbe.
30. **Se impide uso de dependencias de la empresa durante la huelga (Art. 357 inciso cuarto):** se señala que “durante la huelga el recinto o local de la empresa no constituirá sede sindical”, lo cual los actos de ocupación por parte de los huelguistas pero también les impediría utilizar las oficinas que tengan dentro del establecimiento (opinión de ministra Ximena Rincón),



DEFENSORÍA JURÍDICO SINDICAL CARTILLA JURÍDICA

lo cual afectaría la organización que deben realizar durante la huelga (ej. coordinar equipos de emergencia durante la huelga).

31. **Se obliga al sindicato a votar ante ministro de fe nuevas ofertas del empleador (Art. 357 bis):** se permite al empleador realizar durante la huelga nuevas “últimas ofertas” que obligan al sindicato a someterlas a votación con ministros de fe, incluso si son inferiores a las ya rechazadas, distraendo al directorio sindical de sus labores (en vez de organizar una huelga, deberán organizar una votación).

La respuesta de la empresa dentro del proceso negociatorio, al petitorio del sindicato, niega todas las solicitudes del pliego de peticiones, reduciendo el contrato a cinco puntos, rechazando incluso beneficios que actualmente otorga en forma individual y negándose a una reajustabilidad mínima de los salarios, lo que evidencia una actitud de obstinación que propende únicamente al fracaso de la negociación.

