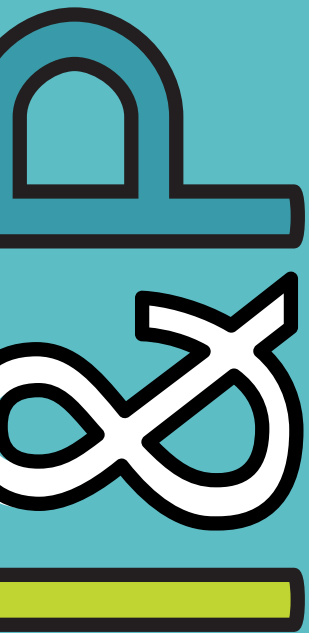




FUNDACIÓN JAIME GUZMÁN

**Reforma Laboral:
un proyecto inconstitucional**

N° 195 | 13 de abril de 2016



Ideas & Propuestas

Resumen Ejecutivo

Hace algunos días se dio por terminada la tramitación en el Congreso del proyecto de ley conocido como “La Reforma Laboral”. Dicho proyecto, que ha sido definido como una de las reformas más importantes del Gobierno de Michelle Bachelet, se ha establecido en base a una serie de premisas equivocadas que incluso podrían vulnerar varios derechos establecidos en nuestra carta fundamental.

En este estudio abordamos la reforma laboral a partir de un análisis sobre la constitucionalidad de los cuatro aspectos recurridos ante el Tribunal Constitucional.

I. Introducción

Finalizó la tramitación en el Congreso del proyecto de ley que moderniza el sistema de relaciones laborales (Boletín 9835-11), más conocido como “La Reforma Laboral”. Este proyecto de ley, que ha sido definido como una de las reformas más importantes del Gobierno de Michelle Bachelet, se ha establecido en base a una serie de premisas equivocadas.

De acuerdo a lo establecido en el mensaje que contiene el texto del proyecto, las relaciones laborales estarían en desequilibrio al carecer los sindicatos de las herramientas necesarias para ser un actor poderoso dentro de la negociación, teniendo el empleador mucho poder.

La realidad no es así: más de un 70% de los trabajadores confía en la empresa en que trabaja, menos de un 2% de los trabajadores percibe un conflicto frecuente en su empresa, y un 70% considera que el conflicto es inexistente. Las denuncias a la Dirección del Trabajo sólo abarcan a un 3% de los trabajadores, y porcentajes casi insignificantes de éstas son por materias de negociación colectiva y organizaciones sindicales. Sumado a esto, la realidad actual de Chile refleja una baja tasa de sindicalización (14,2%) en comparación con los estándares de la OCDE (16,9%). Por otra parte, según la séptima encuesta laboral del 2011 ENCLA, a cargo de la Dirección del Trabajo, más del 50% de los trabajadores, en empresas donde no hay sindicatos, no los forman por no ser necesarios o no existir interés en ello. Esto es importante toda vez que el diagnóstico del Gobierno se traduce en que los trabajadores no constituyen sindicatos, ya que existe un temor o bloqueo provocado por los empleadores. Además, la gran mayoría de los trabajadores no está de acuerdo con la sindicalización obligatoria ni con la idea de que sólo el sindicato pueda negociar.

Cabe señalar que esta reforma dice relación únicamente con el denominado “derecho colectivo del trabajo”, vale decir, sindicatos y negociación colectiva, sin que en caso alguno tenga por finalidad inmediata y directa la creación de más y mejores empleos.

En esa dirección, es preciso resaltar que las modificaciones planteadas en esta “agenda” laboral tienen como destinatario único a los trabajadores formales del sector privado, regidos por el Código del Trabajo y que presten servicios para empresas con más de 8 trabajadores (ya que si la empresa tiene menos de 8 trabajadores, no pueden formar un sindicato). De este modo, la reforma deja fuera a los funcionarios públicos, a quienes pertenezcan a empresas de menos de 8 trabajadores, honorarios, aquellos que prestan servicios por cuenta propia y los desocupados, por lo que casi un 70% de la fuerza de trabajo estaría excluida de tal política pública.

El proyecto de ley que se ha presentado sólo busca privilegiar a un sector de trabajadores en desmedro del resto, porque las medidas propuestas -como la titularidad sindical, la eliminación del reemplazo en la huelga, los pisos mínimos obligatorios y la extensión de beneficios de las estipulaciones de los instrumentos colectivos a los trabajadores, sólo por decisión del sindicato- pueden provocar serios problemas en el mercado laboral en lo particular con la creación de nuevos empleos, el acceso al trabajo formal, la mantención de los puestos de trabajo y el surgimiento de nuevos empleadores.

II. MODIFICACIONES GENERALES QUE INCORPORA LA REFORMA LABORAL

La principal modificación que incorpora la iniciativa del Gobierno es la sustitución por completo del Libro IV del Código del Trabajo (de la Negociación Colectiva), potenciando el rol de los sindicatos e incentivando la afiliación de los trabajadores a éstos. De esta manera, el Proyecto de Reforma Laboral del Ejecutivo se centra en los siguientes ítems:

- Titularidad sindical
- Extensión de beneficios
- Derecho a huelga y servicios mínimos
- Ampliación de la cobertura de la negociación colectiva
- Ampliación del derecho a información de los sindicatos
- Simplificación del procedimiento de negociación colectiva reglada
- Piso de la negociación y ampliación de materias a negociar
- Permisos sindicales

Con ocasión de la tramitación de este proyecto de ley, 14 senadores de la República¹ presentaron un requerimiento ante el Tribunal Constitucional pues consideran que el legislador no puede *“invadir aquello que la Constitución considera límite infranqueables a la acción colectiva y fuente de legitimidad del orden político: los espacios de autonomía, derechos y garantías que esta constitución establece.”*²

El objetivo del presente trabajo no busca abordar de forma íntegra la reforma laboral, sino esbozar un comentario sobre la constitucionalidad de los 4 aspectos recurridos ante el Tribunal Constitucional en este proyecto de ley en base al requerimiento ingresado.

1. Titularidad sindical

Actualmente, la negociación colectiva puede ser llevada a cabo por dos actores: los sindicatos o los grupos negociadores³. La propuesta que ha impulsado el Gobierno apunta a eliminar a este último actor en aquellas empresas donde existe al menos un sindicato, monopolizando la negociación colectiva en el o los sindicatos que posea la empresa. Según el gobierno, el objetivo es institucionalizar el proceso de negociación entre trabajadores y empleadores.

Frente a este punto el Gobierno ha señalado que el Proyecto en cuestión permite la negociación colectiva de grupos de trabajadores no afiliados a un sindicato, siempre y cuando no exista una organización al interior de la empresa. Si bien es cierto, la presente iniciativa permite que los grupos negociadores puedan negociar, éstos sólo podrán hacerlo de forma semireglada, es decir, sin derecho a fuero ni a huelga. De esta forma, el Gobierno genera una discriminación arbitraria entre sindicatos y grupos negociadores, entregando mayores derechos a las organizaciones sindicales.

Problemas de constitucionalidad asociadas a la titularidad sindical

1. Senadores Allamand, Coloma, Espina, García, García-Huidobro, Larraín, Moreira, Ossandón, Pérez (Lily), Pérez, Prokurica, Van Ryselberghe (Jacqueline), Von Baer (Ena).

2. Escrito de los requirentes.

3. Los grupos negociadores son grupos de trabajadores que se organizan para una negociación en particular, sin necesidad de tener que institucionalizar esta asociación.

- De acuerdo a la Constitución vigente, “la negociación colectiva es un derecho de los trabajadores, salvo que la ley expresamente no permita negociar” (Artículo 19 N° 16 de la Constitución Política). En este sentido, la ley debe señalar casos expresos y justificados en los cuales una persona se verá privada de ese derecho.

- Así, cuando el proyecto de ley establece, en el artículo 303 del Código del Trabajo, que “la negociación colectiva es aquella que tiene lugar entre uno o más empleadores con una o más organizaciones sindicales”, elimina el derecho de algunos trabajadores condiciones justas de trabajo y remuneración.

- De esta manera, y de acuerdo al Constituyente, la titularidad es de los trabajadores y no de las organizaciones sindicales. El mismo Tribunal Constitucional ha dicho que, mirando el epígrafe del artículo 19° que dice “La Constitución asegura a todas las personas”, la propia Constitución reconoce una titularidad general para el ejercicio de los derechos constitucionales aplicables a todas las personas, sin perjuicio que podría reconocer titularidades específicas como en este caso se le reconocen a “los trabajadores”, lo cual no puede confundirse con “organizaciones sindicales” pues en ningún caso son lo mismo.

- Además, una norma como esta, lesiona gravemente el derecho constitucional referido a la libertad de asociación, consagrado en el artículo 19 N° 15, pues en dicha norma se dice expresamente que “nadie puede ser obligado a pertenecer a una organización”.

2. Extensión de beneficios

Otro punto a destacar se refiere al cambio que se genera con respecto a la extensión de los beneficios alcanzados tras la negociación colectiva. Con la norma vigente, la facultad de extender estos beneficios a los trabajadores no sindicalizados radica en el empleador; pues bien, la modificación que se introdujo con la reforma apunta a que la extensión de ellos quedará sujeta al acuerdo entre el sindicato y el empleador. Es más, el proyecto establece explícitamente que la extensión unilateral de los beneficios será considerada como una práctica antisindical (sólo se permite extensión unilateral de los reajustes salariales por el IPC). Bajo esta lógica, el Proyecto facilita la afiliación de los trabajadores al sindicato durante el proceso de negociación, permitiendo que aquellos trabajadores que se afilien dentro del plazo de 10 días de presentada la propuesta del sindicato, queden afectos a la negociación.

Lo anterior confirma la intención de monopolizar las negociaciones colectivas en los sindicatos, incentivando, además, la afiliación de los trabajadores a éstos por distintas vías, como lo es la extensión de los beneficios negociados colectivamente. Esta situación parece atentar contra el principio de igualdad ante la ley, pues discrimina entre trabajadores afiliados y no afiliados; inhibe la libertad sindical, ya que “obliga” a los trabajadores no sindicalizados -dada la serie de trabas que contiene el proyecto- a sindicalizarse para poder negociar; y, lo más complejo, promueve una modificación legal que sólo representa, en un principio, a un grupo minoritario de trabajadores: los sindicalizados (como se ha expuesto anteriormente, un grupo que sólo representa al 14,2% de los trabajadores chilenos).

Problemas de constitucionalidad asociadas a la extensión de beneficios

- De acuerdo a los requirentes, esta norma coacciona gravemente al trabajador a afiliarse a un sindicato para obtener los beneficios de la negociación. Esto atenta nuevamente con el concepto de libertad de asociación sindical.
- De esta forma, los beneficios no pueden extenderse por la sola voluntad del empleador, lo que es una privación arbitraria de facultad de administrar y de disponer de los bienes de su empresa, afectando de manera decisiva la libertad económica resguardada en el artículo 19 N° 21 de la Constitución.
- La norma propuesta introduce un criterio para repartir los beneficios entre trabajadores afiliados y no afiliados para efectos de remuneraciones y condiciones de trabajo, que se fundan en un criterio distinto al que la constitución establece para diferenciar el trato entre los trabajadores. Esto pues la garantía de la libertad de trabajo, consagrado en el artículo 19 N° 16 de la Carta fundamental, prohíbe cualquier discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal.
- Lo anterior implica, entonces, que al distinguir entre personas afiliadas y no afiliadas a un sindicato, se introduce un criterio que no se encuentra justificado para el caso de los beneficios salariales y de condiciones de trabajo, lo que lo torna en arbitrario y, por ende, en inconstitucional

3. Ampliación del derecho a la información de los sindicatos

El proyecto del Ejecutivo fija una periodicidad y

contenidos mínimos de la información que deberá entregar el empleador a los sindicatos, diferenciando según el tamaño de la empresa. En este sentido, el mensaje exige a las empresas hacer entrega periódica del balance general, estados financieros o estados financieros auditados, información que deberá poner a disposición de la SVS, de carácter pública. Además, para el proceso de la negociación, el empleador deberá hacer entrega del valor actualizado de beneficios que forman parte del contrato colectivo vigente, planilla actualizada de remuneraciones de los trabajadores afectos a la negociación y costos globales de la mano de obra (número de trabajadores totales de la empresa), y las políticas de inversión futura. Con el objeto de avanzar en la paridad de rentas, se considera también información sobre igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres, de carácter general e innominada.

Problemas de constitucionalidad asociadas al derecho de las organizaciones sindicales para requerir de información privada de los trabajadores

- Los requirentes son enfáticos en señalar que uno de los derechos más acuciantes en la modernidad es el derecho a reservar determinadas acciones, espacios o datos, de la mirada de otros y del escrutinio público. Se llama derecho a la vida privada, y se encuentra resguardado en el artículo 19 N° 4 de nuestra constitución.

- Esta dimensión de la privacidad implica también el derecho a que ciertos datos no sean divulgados o revelados determinados aspectos significativos de las personas al escrutinio, mirada, evaluación de terceros, es decir, al público.

- El Tribunal Constitucional ha señalado que las remuneraciones quedan comprendidas dentro de la protección constitucional de la vida privada.

- No hay una razón de interés público que justifique la publicidad de la remuneración de parte de un trabajo. A mayor abundamiento, los requirentes son claros en señalar que si bien la remuneración es un dato protegido por la privacidad y no hay un bien o interés público comprometido que justifique que se haga pública esa información, cabe preguntarse si las normas del Proyecto impugnadas ¿consagran algún resguardo al carácter privado de esa información? ¿Imponen restricciones a quienes las recibirán? ¿Se sabe quiénes lo harán? ¿Se evita que alguien -lo que es común- enajene esa información al mercado o que se haga pública de manera que incluso puede incorporarse a otras bases de datos? La respuesta es claramente negativa. El Legislador, entonces, permite la intervención y divulgación de información privada y no pone ninguna cortapisa, requisito, control, de manera que la disposición carece de toda proporcionalidad y prudencia.

4.Obligatoriedad de la negociación interempresas

Sin duda, la negociación interempresa fue uno de los nudos críticos de la Reforma Laboral. De acuerdo a la legislación vigente, se encuentra permitida la negociación colectiva con sindicatos interempresa (es decir, fuera del ámbito de la empresa) siempre y cuando el empleador consienta voluntariamente en ello. El Proyecto incluye nuevas reglas que para cierto tipo de empresas implican qué tipo de negociación resulta obligatoria.

Pasar de la actual voluntariedad de este tipo de negociación a una obligación para los empleadores fue fuertemente criticado por la oposición y por algunos senadores de la Democracia Cristiana, quienes vieron en esta obligatoriedad un serio riesgo para la sustentabilidad de las pequeñas

empresas. Teniendo en cuenta lo anterior, y que el proyecto establecía la obligatoriedad de este tipo de negociación para todas las empresas independiente de su tamaño, los artículos relacionados con la negociación interempresa fueron rechazados por la Sala del Senado, terminando en la Comisión Mixta. De esta forma, el Gobierno se vio obligado a presentar una nueva propuesta en esta materia, la cual establece un trato diferenciado según el tamaño de la empresa:

Medianas y grandes empresas: La negociación colectiva interempresa será obligatoria y deberá realizarse con sindicatos interempresa que agrupen a trabajadores que se niega en empresas del mismo rubro o actividad económica.

Micro y pequeña empresa: En el caso de estas empresas la negociación interempresa será voluntaria o facultativa para el empleador. Sin embargo, si el empleador se negare a negociar por este mecanismo, éste estará obligado a negociar con el grupo de trabajadores de su empresa como si éstos fuesen un sindicato *“En caso de negativa del empleador a negociar directamente con el sindicato interempresa, los trabajadores afiliados a él podrán presentar un proyecto de contrato colectivo e iniciar una negociación colectiva reglada con su empleador, entendiéndose para el solo efecto de este procedimiento que constituyen un sindicato de empresa, debiendo cumplir con el quórum señalado en el inciso segundo de este artículo.”* (inciso sexto, nuevo Artículo 365).

Para ambos casos (mediana y grande, micro y pequeño), la negociación interempresa se realizará en el marco de una negociación reglada, es decir, habrá, entre otras cosas, fuero sindical y derecho a huelga.

Como se observa, la nueva propuesta del Gobierno, si bien diferencia las realidades de las empresas según su tamaño, insiste en forzar a las micro y pequeñas empresas a tener una negociación colectiva con estos sindicatos toda vez que la voluntariedad de aceptar la negociación interempresa está muy condicionada a la opción alternativa. Sumado a lo anterior, con la nueva redacción propuesta por el Gobierno no queda claro si la negociación interempresa se enmarcará dentro de la empresa o podrá traspasar los límites que establece la Constitución.

Problemas de constitucionalidad asociadas a la negociación interempresas

- La garantía de la libertad de trabajo contempla la posibilidad de la negociación colectiva, pero no otorga tutela si se desarrolla fuera de la empresa donde se trabaja
- De acuerdo a los requirentes, la finalidad de lograr una solución justa y pacífica no se cumple ya que empleador tendrá que negociar con trabajadores con los que no tiene vínculo laboral, quienes tienen necesidades e intereses distintos a los trabajadores de su empresa.
- Esta modalidad de negociación colectiva obligatoria establecida iguala absolutamente a las empresas medianas y grandes, sin considerar sus distintas realidades, condiciones laborales, capacidad de negociación y recursos, lo que lesiona gravemente el principio de igualdad en la ley, y la igualdad de trato en materia económica, garantizada en la constitución en el artículo 19 N° 21.

Conclusión

El Tribunal Constitucional es una institución que tiene a su cargo velar por la supremacía constitucional, el cual es una base de la institucionalidad de acuerdo al texto vigente de la Carta Política. De acuerdo al artículo 6º del texto fundamental, Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República. En ese sentido, debe entenderse que el campo de acción de dicho tribunal está en el ámbito del derecho y no en el ámbito de la política. De ahí que resulten inadmisibles las presiones que sectores políticos vinculados al Gobierno buscan ejercer sobre el Tribunal Constitucional con emplazamientos del tipo "el Tribunal Constitucional debe dar las garantías y sería lamentable que no fuera así"; o "si el TC falla en base al derecho, la oposición va a perder. Pero si falla con intereses políticos, la cosa va a ser distinta". Estas expresiones, vertidas por importantes Senadores de la nueva mayoría, no contribuyen en nada a cumplir el mandato que las autoridades parlamentarias también tienen de garantizar el orden institucional de la República.

En un Estado Constitucional de Derecho, el ejercicio legítimo de las mayorías parlamentarias tiene un límite claro en la Constitución Política y en los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. En este caso, las normas aprobadas por el Congreso pugnan de manera importante con el texto Constitucional. En ese sentido, la oposición tiene el deber de accionar jurídicamente para revertir esta situación. Por el bien de la supremacía de las normas jurídicas, y en especial de la Constitución, el Tribunal Constitucional tiene toda la legitimidad para poder garantizar que la nueva normativa laboral sea coherente con las normas y principios que emanan de la Carta Política vigente.



Capullo 2240, Providencia.

www.jaimeguzman.cl

 /FundacionJaimeGuzmanE

 @FundJaimeGuzman