

# El caos jurídico en torno a la reforma laboral: DT ha publicado más de 70 dictámenes y proyecto del Gobierno busca “legalizar” cambios

Ejecutivo convocó a mesas técnicas para analizar modificaciones a la normativa que se incluirán en proyecto de ley, cuyo envío al Congreso será antes de fin de año. Procedimiento para grupos negociadores y para finalización de la huelga, extensión de beneficios y ampliación de servicios mínimos, entre las materias que incluirá la iniciativa. • CARLOS AGURTO L.

**L**a incerteza jurídica en torno a la legislación laboral vivió un nuevo episodio esta semana. Mínera Escondida informó la suspensión temporal de las conversaciones que llevaba adelante con un grupo negociador de poco más de 100 trabajadores, tras la decisión de la Corte de Apelaciones de Santiago que invalló un dictamen de la Dirección del Trabajo (DT) que visaba los instrumentos colectivos alcanzados por estas agrupaciones. “Hemos decidido suspender temporalmente las conversaciones (...) a la espera de mayor claridad jurídica”, advirtió la firma ligada a la angloaustraliana BHP.

La principal consecuencia del requerimiento, presentado por el abogado Gabriel Osorio, fue que echó por tierra la posibilidad de concretar cambios a la reforma laboral por la vía administrativa, como era la intención de las actuales autoridades, y validó la tesis de personeros del gobierno anterior que planteaban que, de efectuar modificaciones, estas debían hacerse por la vía legislativa.

Pese al resultado adverso en la Corte de Apelaciones, el Gobierno no se ha dado por vencido, y a través de la DT contrató al abogado DC Jorge Correa Sutil para escalar este conflicto hasta la Corte Suprema. En paralelo, hará modificaciones a través de leyes.

Esta semana, en entrevista con “El Mercurio”, el ministro del Trabajo, Nicolás Monckeberg, afirmó que antes de fin de año se ingresará un paquete de proyectos para modernizar las relaciones laborales. “Es evidente que la reforma laboral vigente ha provocado incertidumbres, dudas y temores. Esto requiere ser corregido

**Queremos dar certeza a temas que hoy, por la redacción de la reforma laboral, quedaron ambiguos o vagos”.**

**FERNANDO ARAB**  
SUBSECRETARIO DEL TRABAJO

para mejorar las confianzas en el mercado laboral”, planteó.

¿Qué materias son las más complejas? La definición de los servicios mínimos, la extensión de beneficios, la existencia de los grupos negociadores y el descuelgue de la huelga. Todos puntos que el Gobierno pretende modificar por la vía legal, y que serán parte del proyecto de ley que originalmente se presentaría en septiembre, pero que se encuentra *stand by*, a la espera de las conclusiones a las que, en poco más de un mes, debe llegar una mesa de trabajo convocada por el ministro Monckeberg, en la que expertos laboristas propondrán cambios al Libro 4º del Código del Trabajo.

“Queremos dar certeza a temas que hoy, por la redacción de la reforma laboral, quedaron ambiguos o vagos y generan incertidumbre y judicialización. Con este proyecto de ley queremos acabar con este debate judicial, que un tribunal un día dice A y al otro dice B. Esa incerteza no es buena para los trabajadores, empleadores, ni el clima social”, dice el subsecretario del Trabajo, Fernando Arab.

¿Cómo se llegó a este nivel de incertidumbre? En un escenario donde instituciones como la DT ha emitido más de 70 dictámenes, que varían de acuerdo al gobierno de turno; y el Poder Judicial ha aplicado criterios distintos para zanjar las disputas surgidas entre empleadores y trabajadores sobre la misma materia, el equipo del área laboral de la consultora Deloitte, encabezado por la abogada Mónica Fernández, a petición de “El Mercurio” elaboró un documento en que muestra la evolución que han mostrado cuatro de los puntos centrales de la reforma laboral desde su entrada en vigencia.

## Grupos negociadores

El 28 de abril de 2016, los ministros del Tribunal Constitucional (TC) borraron de un plumazo la titularidad sindical, la facultad exclusiva de los sindicatos para llevar adelante una negociación colectiva, que consideraba el proyecto de la ex-presidenta Michelle Bachelet. Pero en la ley no quedó estipulado el procedimiento para que los llamados grupos negociadores (distintos a un sindicato) pudieran negociar, por lo que el gobierno de Bachelet debía enviar una ley corta que regulara el funcionamiento de esos grupos, lo que nunca ocurrió. Así, los grupos negociadores quedaron desregulados, lo que abrió la puerta a la judicialización.

En diciembre de 2017, la Sala Constitucional de la Corte Suprema anuló una sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago que obligaba a la DT a registrar como instrumento colectivo un pacto de grupo negociador. Ese mismo año, la DT, bajo el mandato de Christian Melis, emitió diversos dictámenes en que indicó que ese órgano no tenía facultades legales para establecer el procedimiento de negociación para grupos negociadores y que los acuerdos celebrados entre grupos negociadores y un empleador no constituyen formalmente un “instrumento colectivo”. Sin embargo, el 26 de julio de este año el nuevo director de la DT, Mauricio Peñaloza, reconsideró la doctrina, reconociendo que estos acuerdos constituyen instrumentos colectivos. Entonces, sindicatos presentaron recursos de protección a la Corte de Apelaciones de Concepción y Santiago con los resultados ya expuestos.

“Es evidente que no hay certeza jurídica y que, en este caso, tiene que zanjar la Corte Suprema. Sin perjuicio de eso, si se quieren realizar cambios, esta es materia propia de una ley y corresponde al Congreso su regulación”, estima Gabriel Osorio, abogado de Osorio, Vargas & Abogados, y patrocinante del recurso de los sindicatos ante el tribunal de la capital, quien plantea que la DT, en palabras de la propia corte, tuvo un actuar ilegal y arbitrario.

Pese a que la DT escalará esta disputa hasta la Corte Suprema, es transversal la opinión en el mundo laboral que corresponde al Ejecutivo regular esta materia vía una ley. “Es un tema de anomalía legal”, dice el abogado Marcelo Soto. “Lo más lógico es que se debió parchar la ley mediante una ley corta que hubiese resuelto el problema”, acota el abogado Luis Lizama.

## Definición de servicios mínimos

La reforma laboral estableció que al existir un acuerdo entre las partes, los trabajadores en huelga están obligados a proveer personal para atender los denominados “servicios mínimos”, cuyo objetivo es proteger los bienes corporales e instalaciones de la empresa y prevenir accidentes; garantizar la prestación de servicios de utilidad pública, la atención de necesidades básicas de la población, incluidas las relacionadas con la vida, la seguridad o la salud de las personas, y garantizar la prevención de daños ambientales o sanitarios.

En octubre de 2016, la DT se pronunció en cuanto al sentido y alcance de los servicios mínimos, indicando que no deben afectar el derecho de huelga en su esencia. La ley exigió la elaboración de estudios en distintas áreas productivas que dieran luces sobre cómo y dónde aplicar servicios mínimos. “Esos estudios no han sido determinantes”, estima el abogado Lizama, asegurando que el criterio utilizado por la DT era muy restrictivo. “Hay empresas donde no se dio ningún servicio mínimo”, explica.

“Dado que las partes no tenían una respuesta de la DT oportuna, técnica y fundamentada, tuvieron que llevarlo a los tribunales y después a la Corte. Eso hizo que se judicializara”, dice Marcelo Soto.

Y respecto de la competencia de los tribunales para conocer de estas reclamaciones por los servicios mínimos de la DT, también han existido distintos criterios. El abogado de Distrital, Juan Vergara, señala que la DT ha sostenido que los tribunales son incompetentes. Así lo ratificaron una serie de fallos judiciales que apuntaban a la incompetencia de los tribunales, con algunas excepciones, como los colegios SIP—ligados a la familia Matte— y Farmacias Ahumada.

Pero en abril de 2018, la primera sala civil de la Corte Suprema, actuando de oficio, declaró competente al Primer Juzgado de Letras del Trabajo de la capital, tras un recurso de la empresa Tecnoglobal. En septiembre, la misma instancia resolvió competente a dicho juzgado, ahora por una queja de Gasco.

Marcelo Soto cree que es necesario modificar la legislación, pues la función de la DT es fiscalizar, y no definir los servicios mínimos, apuntando a reflotar la idea de que sea una entidad técnica especial o los órganos del Estado asociados a una industria —la SBIF o la CME para los bancos, por ejemplo— los que lo definan, algo que propusieron en la tramitación de la ley.

## Extensión de beneficios

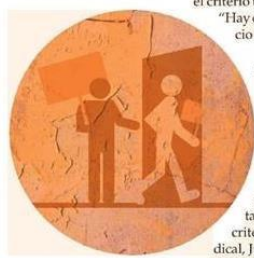
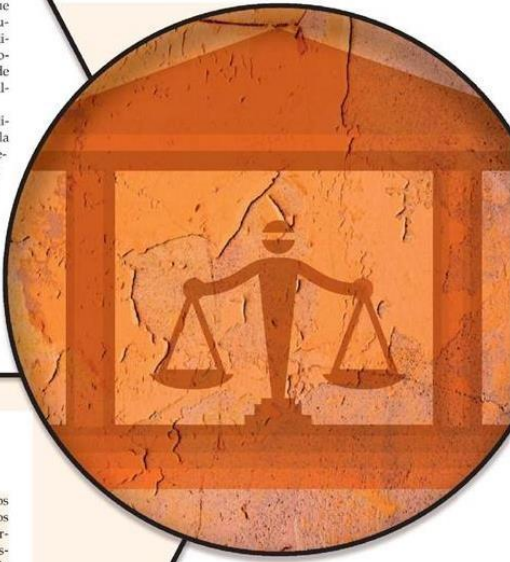
La actual legislación plantea que la extensión de beneficios de una negociación colectiva a trabajadores no sindicalizados requerirá de acuerdo previo entre empleador y sindicatos, pactándose dentro de la negociación o a su término.

Sin embargo, han surgido dudas respecto de si corresponde la extensión de beneficios considerados “históricos”, por ejemplo, el pago de un bono de colación o de Navidad.

En febrero de 2018, la DT a través de un dictamen señaló que aun cuando hayan sido otorgados a los trabajadores de manera histórica, requieren, para ser extendidos, del mutuo acuerdo de las partes. Tres meses después, y ya bajo la dirección del nuevo director del Trabajo en el gobierno de Piñera, la DT cambió de parecer y dijo que no se entenderá como extensión de beneficios el pago de asignaciones que se indican: bonos de colación, movilización y Navidad, en el caso que dichos emolumentos estén pactados en contratos individuales de trabajo en forma previa al proceso de negociación colectiva.

“Reconoce que el otorgamiento de un beneficio que se ha dado históricamente y con antelación a una negociación colectiva, no son de aquellos que requieren el acuerdo mutuo de las partes para poder extenderse, y por tanto, no requieren la anuencia del sindicato para que la empresa se lo otorgue a los trabajadores no partícipes de la negociación”, explica Mónica Fernández de Deloitte.

Estos casos también se han judicializado, y los tribunales se han pronunciado en igual sentido que la actual DT, indicando que no hay extensión de beneficios cuando a trabajadores no incluidos en una negociación se le continúan pagando beneficios históricos.



## Descuelgue de una huelga (caso LAN)

La huelga del Sindicato de Tripulantes de Cabina de LAN Express dejó huellas. Tras 19 días de paralización, el sindicato dio por finalizada la huelga y manifestó su intención de aceptar la última oferta formal que había realizado la empresa, previo a la paralización. Pero la empresa solicitó la opinión de la DT antes de aceptar el fin de la huelga, y la entidad, bajo el mandato de Peñaloza, dio la razón a la compañía: la oferta a la que querían optar los trabajadores ya no estaba sobre la mesa, y la alternativa que les quedaba a los trabajadores era descouglarse de la movilización individualmente.

Así, la forma en que termina una huelga no quedó bien determinada, y aun que parezca sorprendente, tres dirigentes del sindicato de tripulantes de LAN Express siguen paralizados: la presidenta Silka Seitz, y los dirigentes Javier Brinzo y Giorgio Stingo. Descontentos por la decisión de la empresa y la DT, recurrieron al Primer Juzgado del Trabajo exigiendo que la justicia reconociera el derecho del sindicato a poner fin a la movilización cuando así lo disponga, que se podía acoger a la última oferta de la compañía, y entregar la certeza de que todos los trabajadores “descouglados” estaban afectos al contrato colectivo suscrito por el sindicato.

A fines de septiembre, la jueza Andrea Silva le dio la razón a la DT, pero estos trabajadores insisten y aluden a que la justicia debería hacer una interpretación global de la Constitución en torno a la libertad sindical. “El fallo está bien hecho y se ajusta a derecho. Sin embargo, pedimos la nulidad del fallo y esperamos que la Corte de Apelaciones lo revise y tome en cuenta todo lo que dice la Constitución respecto del derecho a huelga”, explica la líder del sindicato Silka Seitz. Y se explica en las razones: “Ningún sindicato va a querer llegar a la huelga, porque va a salir peor de lo que entró. No puede ser que entremos a una negociación con un contrato colectivo y con esta figura del descuelgue individual lo hayamos perdido. Esa es una de las razones por la que seguimos en huelga, para no perder el instrumento colectivo”. Y seguirán así, a la espera del pronunciamiento de la Corte de Apelaciones.

Marcelo Soto señala que hasta antes de la reforma, con la mitad más uno de ingreso de trabajadores que estaban en huelga, esta se acababa. “Esa norma se derogó y dejó un espacio gris”, dice. Para Lizama es ridículo desde todo punto de vista que un sindicato que llegó a una huelga termine con las manos vacías.