



TESINA DERECHO UNIVERSIDAD DE VALPARAÍSO

Grupos negociadores: Titularidad y actualidad según la doctrina y jurisprudencia

Nombre de Autores:

- Nayareth Álvarez Contreras
- Virginia Castro Miranda
- Javier Núñez Henry

Carrera

- Derecho

Nombre de profesor guía:

- Matías Rodríguez Burr

Fecha de entrega:

- 22-12-2024

ÍNDICE DE CONTENIDO

I. Introducción	4
Capítulo I: Libertad Sindical: Concepto y elementos.	8
1.1. Conceptualización de la Libertad Sindical.....	8
1.2. Regulación en el ordenamiento jurídico nacional.....	9
1.3. Tratamiento que le da el derecho internacional: OIT.....	10
Capítulo II: Negociación Colectiva.	14
2.1. Conceptualización	14
2.2 Regulación en el Código del Trabajo.....	15
2.3. Regulación internacional relevante: OIT.....	16
Capítulo III: SINDICATO.....	17
3.1. Concepto	17
3.2. Regulación normativa	18
Capítulo IV: Grupos negociadores	20
4.1. Concepto	20
4.2. Situación en la negociación colectiva tras el plan laboral.....	21
4.3. Actualidad	21
4.4 Regulación	21
4.5 Pronunciamiento internacional.....	22
Capítulo V: Reforma legislativa y situación actual con la Ley N° 20.040	23
5.1 Contexto antes de la publicación de la Ley N° 20.049	23
5.2. Motivaciones	25
5.3. Contenido del Proyecto de Ley N°20.049	25
5.4. Pronunciamiento del Tribunal Constitucional.....	26

5.5 Actualidad	27
Capítulo VI: Jurisprudencia administrativa y de tribunales	29
6.1 Jurisprudencia administrativa	29
6.2 Jurisprudencia de Tribunales de Justicia	33
Capítulo VII: Conclusiones	36
Bibliografía	38

Resumen (abstract):

En este artículo se analizará la problemática en torno a la actuación de los grupos transitorios de negociación en la negociación colectiva. Se esclarecerá cómo este tipo de agrupaciones negocian en la práctica, la validez de sus acuerdos, así como también se discutirá si estos grupos tienen o no titularidad para negociar colectivamente. Para ello se realizará un barrido doctrinario y jurisprudencial, tanto de los órganos de la administración como de tribunales, con el fin de conocer el panorama actual de esta problemática.

Palabras clave: Negociación colectiva, Grupo negociador, Instrumento colectivo, Dirección del Trabajo, Libertad Sindical.

I. Introducción

En el estudio del Derecho Colectivo del Trabajo nos podemos percatar que su evolución en nuestro país no ha estado exenta de problemas, es un largo recorrido de avances y retrocesos, es más, es posible inclusive afirmar que su desarrollo no ha sido pacífico. Ya sea si nos ubicamos en la época del movimiento obrero, o bien en el periodo de la dictadura militar, damos cuenta que el movimiento sindical ha sido objeto de represión a lo largo de la historia, pero aun así fue conquistando logros de manera paulatina, siendo uno de los más importantes el derecho a negociar colectivamente.

En primer lugar, corresponde tratar el Código del Trabajo del año 1931, que fue el primero en regular la relaciones entre el empleador y el trabajador y que tuvo vigencia hasta el golpe militar ocurrido en el año 1973. El mencionado cuerpo normativo *“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 trabajadores”* (Rojas, 2007, p. 198). En ese sentido 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”* (Rojas, 2007, p. 198).

Entrando más a fondo en las restricciones impuestas por la ley, se limitó la categoría de trabajadores que tenían derecho a sindicación, siendo los trabajadores del sector privado los únicos que en principio ostentaban ese derecho, excluyendo de la sindicación a los trabajadores del sector público (limitación que se mantiene hasta nuestros días) y a los trabajadores agrícolas. Por otro lado, hablando del derecho a negociar colectivamente, este no era reconocido para todas las organizaciones

sindicales, sino que, para determinadas organizaciones de trabajadores, pudiendo negociar colectivamente el sindicato industrial y el sindicato profesional, así como también las confederaciones de sindicatos profesionales (Rojas, 2007, p.199). Entonces, si bien la legislación laboral de aquella época tenía restricciones importantes, sería posible afirmar que aquella vendría siendo el primer paso para tener un ordenamiento que asegure plenamente el ejercicio de la libertad sindical y, por consiguiente, el derecho a negociar colectivamente *“este derecho también se otorgó a organizaciones transitorias de trabajadores, pero su procedencia era totalmente excepcional”* (Rojas, 2007, p. 199).

Sin embargo, con la llegada del golpe militar el 11 de septiembre de 1975, los derechos fundamentales laborales se vieron derogados, en tal sentido *“la CUT fue proscrita y sus dirigentes perseguidos de múltiples formas, incluyendo la eliminación física o la desaparición de ellos. Además, el nuevo régimen suspendió derechos fundamentales para los trabajadores, como los de huelga y negociación colectiva, interviniendo las directivas sindicales al designar como integrantes a personas de su confianza”* (Araya, 2017, p.195). El nuevo régimen militar en ese entonces empezó a planear la implementación de lo que se conocería como el Plan Laboral, del cual se ha dicho que su *“objetivo fue implementar la lógica neoliberal tanto al interior de las organizaciones de los trabajadores, como en las relaciones entre el capital y el trabajo”* (Álvarez, 2011, p. 92).

El inicio de la implementación de esta nueva reforma comenzó con la llegada de José Piñera Echeñique como nuevo Ministro del Trabajo. El Plan Laboral se compuso de 8 decretos leyes dictados entre 1978 y 1979, y se instauró para cumplir con 2 objetivos: *“desregular el mercado laboral, flexibilizando la oferta de mano de obra, y debilitar la capacidad de negociación de los trabajadores, limitando el poder de los sindicatos”* (Álvarez, 2011, p. 95). En concreto, algunas medidas que se tomaron fueron: *“la afiliación pasó a ser voluntaria; podía haber más de un sindicato por empresa; habían menos dirigentes por sindicato, en comparación con la legislación anterior; no se podían levantar candidaturas en los sindicatos, votándose en una lista única, dispersándose la votación y redujo el financiamiento del sindicato sólo al aporte de sus socios”* (Álvarez, 2011, p. 95).

En el ámbito de la negociación colectiva, se prohibió la negociación colectiva a niveles superiores de la empresa según lo establecido en el artículo 4 del D.L. 2758; en cuanto a la titularidad, se estableció un modelo de doble titularidad, pudiendo negociar el sindicato o un grupo de trabajadores organizados para tal fin.

De acuerdo a este nuevo ordenamiento, se reconocen 2 tipos; el contrato colectivo, siendo este el resultado de un proceso de negociación colectiva a través de lo que se llamó el procedimiento

reglado; y el convenio colectivo, siendo este producto de una negociación llevada a cabo por un grupo transitorio de negociación a través de un procedimiento denominado como no reglado, ya que este era fijado por las partes. Al respecto Irene Rojas menciona:

“que 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” (Rojas, 2007, p. 209).

Esta situación de que se reconozca un acuerdo realizado por un grupo transitorio de negociación es, a lo menos, peligroso, ya que el surgimiento de este tipo de agrupación es meramente incidental, o sea, se forma con el único fin de negociar colectivamente para alcanzar un convenio colectivo y luego disolverse. En opinión de Irene Rojas, *“el solo 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”* (Rojas, 2007, p. 206).

El plebiscito del año 1988 fue el principio del fin del régimen militar, siendo el 11 de marzo de 1990 la fecha en que Augusto Pinochet entregó el poder, poniendo fin a 17 años de dictadura. Habiendo vuelto Chile a la democracia, era de esperar una reforma que en el área del trabajo que viniera a cambiar el modelo establecido por el Plan Laboral.

Dicha reforma llegó durante el segundo gobierno de Michelle Bachelet, quien impulsó reformas en varias áreas de interés como lo son el sistema tributario, educación y la ya esperada reforma laboral. Fue en el año 2014 en que el gobierno ingresó la esperada reforma laboral, y cuyo objetivo era *“apostar por la “Modernización de las Relaciones Laborales”, lo cual implicaba en términos prácticos: 1) una actualización a los vacíos en el cumplimiento a las normas y acuerdos vigentes desde 2001 con la Organización Internacional del Trabajo, y 2) una integración de las demandas del sindicalismo como actor relevante en el ciclo anterior de movilización social”* (Dasten, 2020, p. 1706).

Finalmente la reforma se materializó en la ley N° 20.940, publicada un 8 de septiembre del año 2016, y pesar que su objetivo fue la modernización del sistema de relaciones laborales, en palabras de

Pedro Irureta, *“lo cierto es que una revisión rápida de las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.940 debiera llevar a concluir que se trata de una iniciativa que mezcla normas nuevas y antiguas, sin que se pueda concluir de manera muy tajante que el modelo de negociación experimentó cambios tan estructurales que se está en presencia de un procedimiento radicalmente distinto al que se venía utilizando hasta ahora”*(Irureta, 2016, p. 88).

La reforma implicó un avance en materias como la cobertura de los trabajadores que negocian colectivamente, eliminando una serie de restricciones que no permitían a algunos trabajadores participar de la negociación colectiva, quedando solo la prohibición que afectan a trabajadores que tengan facultades de representación y administración dentro de la empresa, así como también el caso de los trabajadores sujetos a contratos de aprendizaje, en donde en las micro, pequeñas y medianas empresas pueden excusarse de negociar con ellos. Se avanzó en el apartado de derechos de información, en donde *“las organizaciones sindicales más representativas criticaban la no entrega de información referida a los montos remuneracionales de sus asociados, o la falta de instancias formales de diálogo en la cual los trabajadores fueran informados sobre la marcha regular de la empresa”*(Irureta, 2016, p. 90); ahora, se distingue entre la información periódica que debe entregar la empresa y la información necesaria que necesitan los sindicatos para efectuar la negociación colectiva, debiendo esta última estar disponible dentro los 90 días previos al término del contrato colectivo, y en caso de no existir un instrumento colectivo, en cualquier momento. Además, hubo cambios en el piso mínimo de la negociación colectiva, anteriormente el contenido de la respuesta del empleador no estaba supeditada a mínimos exigibles, actualmente la respuesta del empleador al proyecto de contrato colectivo no puede ser inferior a la última negociación colectiva celebrada con el sindicato.

Sin embargo, cuando hablamos acerca de la titularidad de la negociación colectiva entramos a un terreno discutido. En un principio la idea inicial del proyecto señalaba que en las empresas donde existiera sindicato, solo este tendría la titularidad de negociar colectivamente, terminando de una vez por todas con los grupos transitorios de negociación. Esta idea fue materializada en los artículos 303 y 315 del proyecto en las que se señalaba que:

“los trabajadores tendrían derecho a negociar colectivamente con su empleador a través de la o las organizaciones sindicales que los representen; y en todas aquellas empresas en que no existiese organización sindical con derecho a negociar, podrían hacerlo los grupos de trabajadores unidos para ese efecto. Una norma de esta naturaleza permitiría, de acuerdo a los redactores del proyecto, alcanzar un mayor nivel de adhesión sindical y fortalecer de paso a entidades más representativas y permanentes” (Irureta, 2016, p. 93).

Aunque esa fuese la intención inicial del proyecto de ley, el Tribunal Constitucional acabó con dicha pretensión en una sentencia emitida el 09 de mayo del año 2016, en la que el Tribunal sentenció que el proyecto de ley vulneraba derechos fundamentales en el sentido de que si un trabajador no afiliado a ningún sindicato quisiese negociar colectivamente, siempre que existiese un sindicato dentro de la empresa, no iba a poder, ya que la titularidad exclusiva la tendría el sindicato, vulnerando así el derecho a negociar colectivamente del trabajador no afiliado.

La sentencia emitida por el Tribunal Constitucional nos deja con un problema importante en materia de titularidad de la negociación colectiva, toda vez que antes de la reforma existía un entramado de normas que regulaba la negociación llevada a cabo por los grupos negociadores. Luego de la puesta en marcha de la Ley N° 20.940 no se conservaron las normas que regulan la negociación colectiva realizada por estos grupos, puesto que solo se regula la negociación colectiva llevada a cabo por los sindicatos.

En ese sentido, el panorama actual respecto de la titularidad de la negociación sindical es bastante confuso, porque si bien el procedimiento mediante el cual los grupos negociadores negocian colectivamente no está consagrado en ningún lado, tampoco se prohíbe su actuación. Pues bien, habiendo entregado contexto respecto del tratamiento de la negociación colectiva, corresponde realizarse el cuestionamiento del panorama actual sobre el tema, porque a primera vista pareciera ser que no existe claridad respecto de quien efectivamente detenta la titularidad de la negociación sindical. En este contexto, lo que este trabajo busca es esclarecer quién efectivamente detenta la titularidad de la negociación colectiva, así como dar luces sobre si estos grupos transitorios pueden seguir negociando de acuerdo a la jurisprudencia administrativa y de tribunales de justicia. Lo anterior será fruto de un barrido doctrinario y jurisprudencial, a través del cual se intentará averiguar el panorama actual de la problemática planteada.

Capítulo I: Libertad Sindical: Concepto y elementos.

1.1. Conceptualización de la Libertad Sindical

Para comenzar a tratar la gran problemática respecto a los grupos negociadores, sobre su existencia en nuestro ordenamiento jurídico, debemos primero referirnos a la Libertad Sindical.

Una definición que concretiza la idea sobre la Libertad Sindical es *“el principio de libertad sindical se concibe como los derechos y garantías de los trabajadores y de sus organizaciones para constituir organizaciones*

sindicales, afiliarse a ellas y desarrollar actividad sindical para la defensa de sus intereses, entre los que se cuentan, necesariamente, los derechos de negociación colectiva y de huelga” (Rojas. I. 2017. Pág. 3), dicha definición entiende a la Libertad Sindical como un principio el cual contiene 3 derechos de carácter fundamental para los trabajadores, dichos derechos son en primer lugar, el derecho de los trabajadores a organizarse a través de los sindicatos, el segundo de estos derechos es el derecho a negociar de forma colectiva con el empleador y el último de estos derechos, es el derecho que los trabajadores tienen de declararse en huelga.

La libertad sindical tiene dos fases, la primera de estas es una faz orgánica, que se compone por el derecho que los trabajadores tienen de sindicalizarse, la cual envuelve la libertad y autonomía sindical, ya que se entiende como un derecho o garantía para crear sindicatos como también como el derecho de los trabajadores de afiliarse a estos, para luego desarrollar actividades que le permitan defender su interés como sindicato a través de los otros dos derechos que son la negociación colectiva y la huelga, los cuales componen la según faz que es la faz funcional, que es la libertad en el ejercicio de la acción sindical.(Callejas, 2021, p. 130)

1.2. Regulación en el ordenamiento jurídico nacional

Es preciso preguntarnos sobre el tratamiento y regulación que nuestro ordenamiento jurídico le entrega a la Libertad Sindical, si esta se encuentra en nuestra Carta Magna, por lo que es importante referirnos a la regulación de este derecho tan importante para los trabajadores.

En nuestro ordenamiento jurídico, la Libertad Sindical si se encuentra regula y específicamente es en la Constitución Política de la República en donde se encuentra comprendida, estando en el artículo 19, número 16 y 19 específicamente, siendo en el numeral 16 en el que se reconoce el derecho a la negociación colectiva que poseen los trabajadores, estableciendo además que será la ley la que establecerá la forma de llevar dichas negociaciones junto con los procedimientos para lograr una solución justa y pacífica, no estableciendo prohibiciones al legislador sobre niveles de negociación colectiva, lo que hace la Constitucional es establecer el nivel mínimo, que es que el trabajador deba poder negociar colectivamente con el empleador de la empresa, lo que no impide que puedan negociar los trabajadores afiliados a un sindicato interempresa a través de la negociación reglada, esto establecido por el Tribunal Constitucional, Rol. 13263-22, dando a entender que es un derecho contemplado en la Constitución. Mismo numeral reconoce el derecho a la huelga, a pesar de que la norma se encuentra redactada de forma negativa, al señalar que no tienen derecho de irse a huelga cierto tipo de trabajadores específicos como son los funcionarios del Estados junto con los de

las municipalidades, se entiende o se desprende que el resto de los trabajadores del país tienen este derecho a declararse en huelga, por lo que es un derecho fuertemente restrictivo, el derecho a la huelga en nuestro ordenamiento jurídico está contemplado como la etapa final del proceso de la negociación colectiva, permitiendo que los trabajadores hagan uso de la huelga con posterioridad a la negociación, como una medida de acción estrechamente vinculada con el proceso de negociación colectiva o para obtener una renegociación de un contrato colectivo. (UDP 2021 p.140)

Fuera de la negociación colectiva, dirá Irene Rojas, la huelga constituiría una falta disciplinaria, por lo que tendría efectos contractuales. Además, también podría constituir un delito al tipificarse la figura de “interrupción o suspensión colectiva, paro o huelga”, que contempla la ley N° 12.957, de 1958, sobre Seguridad Interior del Estado. (UDP 2021 p.140)

Nuestra regulación de la huelga, al ser restrictiva, se aleja de la noción de derecho múltiple y de ejercicio autónomo de los trabajadores como titulares del derecho, limitando su alcance al ámbito de la negociación colectiva reglada.

Por último es en el numeral 19 en el que la CPR establece el derecho a sindicarse, señalando expresamente que, *la afiliación sindical será siempre voluntaria* (Artículo 19 numeral 19 de la Constitución Política de la República), entendiéndose con esto que los trabajadores en ningún caso podrán ser obligados a pertenecer a uno u otro sindicato por razones que le puedan favorecer en el trabajo ni tampoco obligado a pertenecer a cualquiera de los sindicatos que existan en el lugar en el que trabajen, tendrá el trabajador el derecho de incorporarse o no al sindicato que él escoja y podrá salirse cuando él lo estime conveniente.

Además de existir este reconocimiento expreso en nuestra Constitución, es importante señalar que en el artículo 5, el cual establece que la soberanía reside esencialmente en la nación, establece que el ejercicio de esta tiene como límite el respeto de los derechos fundamentales que emanan de la naturaleza, señalando además que es deber del Estado promover estos derechos que la constitución garantiza, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, siendo esta última parte sobre los tratados internacionales de gran relevancia para el tratamiento de la libertad sindical, esto debido a que Chile ratificó el convenio 87 y 98 de la OIT.

1.3. Tratamiento que le da el derecho internacional: OIT

Como señalamos anteriormente, en el ámbito del derecho internacional del Trabajo, es que nuestro país ratificó dos convenios relevantes para este tema, que son el número 87 de la organización

internacional de trabajo, el cual trata sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación, y respecto al convenio 98 también de la OIT, este es sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva.

Primero abordaremos lo que el convenio número 87 señala sobre la libertad sindical, ya que reconoce el derecho que tienen los trabajadores a formar sindicatos y ser parte de los mismos, sin que puedan las autoridades limitar sus derechos o entorpecer el mismo, siendo la base de la libertad sindical que los trabajadores gozan de este derecho de organizarse en sindicatos para velar por sus intereses y ser ellos quien decidan los estatutos y la forma de funcionamiento de los sindicatos, como se señala en ciertos artículos de esta convención como son los siguientes artículos:

Art. 2 °: Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes, así como el de afiliarse a estas organizaciones, con la sola condición de observar los estatutos de las mismas.

De este artículo se desprende el derecho a sindicalizarse, derecho que poseen tanto trabajadores como empleadores en este caso, el cual consiste como ya se ha mencionado, en crear organizaciones (sindicatos) como también este derecho de hacerse parte, de unirse a uno de estos sin tener que obtener una autorización administrativa previa para existir como grupo sindical ni para unirse o renunciar al grupo.

Art. 3: 1) Las organizaciones de trabajadores y de empleadores tienen el derecho de redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, el de elegir libremente sus representantes, el de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción; 2.) Las autoridades públicas deberán abstenerse de toda intervención que tienda a limitar este derecho o a entorpecer su ejercicio legal.

Por su parte este artículo refleja lo que significa la autonomía sindical, ya que como ahí se señala, son los mismos trabajadores quienes pueden crear los estatutos y reglamentos que los van a regir, como la elección de sus representantes, o sea no se les impone ningún tipo de organización, sino que son ellos quienes forman esta organización en virtud de lo que ellos consideren correcto y no puede ninguna autoridad intervenir para limitar este derecho. Lo que es muy importante, ya que se protege el derecho a sindicalizarse, impidiendo que intervengan personas que no son trabajadores y que realicen actuaciones que puedan afectar el correcto ejercicio de la libertad sindical.

Que, por su parte, el Convenio N° 98 señala que:

Art. 1º: 1) Los trabajadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de discriminación tendiente a menoscabar la libertad sindical en relación con su empleo;

2) Dicha protección deberá ejercerse especialmente contra todo acto que tenga por objeto: a) sujetar el empleo de un trabajador a la condición de que no se afilie a un sindicato o a la de dejar de ser miembro de un sindicato;

b) despedir a un trabajador o perjudicarlo en cualquier otra forma a causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales fuera de las horas de trabajo o, con el consentimiento del empleador, durante las horas de trabajo.

Este primer artículo del convenio 98 de la OIT tiene por objeto la protección de la libertad sindical, como se señala en la letra a), que se debe impedir a toda costa que la voluntad del trabajador se vea perturbada por algún acto que busque que este no se una a un sindicato queriendo hacerlo o que estando afiliado a algún sindicato deje de estarlo, porque estas acciones vulneran de forma gravísima el derecho de sindicalizarse, ya que como señalamos este derecho comprende tanto el decidir unirse a un sindicato, no unirse y el de dejar de ser miembro de estas organizaciones pero esto por voluntad propia y por actos que atenten contra esta voluntad.

Respecto a la letra b) está de igual forma protege al trabajador en su derecho de afiliación, ya que señala que no se permite que se castigue de cierto modo al trabajador a través del despido por el hecho de haberse afiliado a algún sindicato o por participar de las actividades que se realicen en razón del mismo sindicato, ya que al igual que sucede con la letra a) se atentaría con el derecho que se les reconoce a los trabajadores para participar de estos sindicatos, como también a no ser discriminados de forma arbitraria, debido a que sujetar la contratación de un trabajador o despedirlo del mismo, por el solo hecho de pertenecer a un sindicato resulta en una conducta discriminatoria no justificada.

Art. 2º: 1) Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración.

2. Se consideran actos de injerencia, en el sentido del presente artículo, principalmente, las medidas que tiendan a fomentar la constitución de organizaciones de trabajadores dominadas por un empleador o una organización de empleadores, o a sostener económicamente, o en otra forma, organizaciones de trabajadores, con objeto de colocar estas organizaciones bajo el control de un empleador o de una organización de empleadores.

Este artículo de la convención 98 es importantísimo, ya que lo que busca es evitar que los grupos de trabajadores organizados en sindicatos se vean bajo el control del empleador o de un grupo de estos, ya que se pierde el sentido de los sindicatos que es que puedan funcionar y organizarse de forma autónoma y el permitir la existencia de injerencias sobre estos por parte de algunos empleadores los cuales a través de ofrecimientos económicos o de otra índole negativa, como son amenazas de despido principalmente, busque controlar todos los aspectos de las organizaciones de trabajadores, vulneraría en su totalidad la libertad sindical ya que directamente la libertad no existiera ni tampoco la autonomía, ya que claramente las decisiones ya no serían de los trabajadores ni tampoco podrían estos velar por sus intereses, debido a estas intromisiones que resultan en prácticas antisindicales, las cuales se relacionan con el derecho a la no discriminación, debido a que hay prácticas antisindicales que se traducen en discriminaciones entre los trabajadores por pertenecer a un sindicato u a otro, también al momento de incentivar o de desestimular la participación de un trabajador en un grupo sindical se generan discriminaciones.

Y por último respecto del convenio 98 de la OIT es importante referirnos al artículo 4, el cual señala:

Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones 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. (Artículo 4 Convenio 98 OIT)

De este artículo es importante la parte en que señala que, es importante fomentar entre empleadores y trabajadores el uso de procedimientos de negociación, la cual es voluntaria, entiendo que ninguna de ambas partes se encuentra obligada a negociar colectivamente, dependiendo de la voluntad de cada uno a participar o no, además de decidir los términos y forma de realizar, lo que no ocurre en todas partes, como es el caso de Chile, en que está reglada la negociación colectiva. El objetivo de la negociación colectiva es reglamentar, por medio de contratos colectivos, las condiciones de empleo, ya que establece la negociación colectiva como medio para llegar a acuerdos entre los empleadores y los grupos de trabajadores, entendidos en un término amplio para referirse a cualquier tipo de grupo o de entidad que está formada por trabajadores con el objetivo de defender sus derechos, mejorar sus condiciones laborales como también de promover sus interés, con el objetivo de representar a sus trabajadores. Como veníamos señalando, la negociación colectiva lleva a lograr acuerdos a través de contratos colectivos sobre las condiciones de empleos, siendo la negociación

colectiva uno de los derechos fundamentales de los trabajadores para la obtención de acuerdos que resuelvan sus problemáticas de forma pacífica a través de negociación con los empleadores.

Es en virtud de la entrada en vigencia de estos dos convenios OIT, que la legislación laboral que existía en ese momento en el ordenamiento jurídico chileno, tuvo que ser modificado, por lo que en el año 2001, a través de la ley 19.759, en su n°82 de su artículo único, se deroga los artículos 299 a 301 del Código del trabajo, los cuales correspondían a temas referentes a la fiscalización de las organizaciones sindicales y de las sanciones, con el objetivo de terminar y evitar aquellos actos que afectaren la libertad sindical, a través de injerencias que controlaren las organizaciones de trabajadores por parte de los empleadores, es importante esto, ya que se logró una mayor protección de la libertad sindical.

Capítulo II: Negociación Colectiva.

2.1. Conceptualización

En este capítulo nos corresponde analizar la Negociación Colectiva, que como se mencionó en el anterior capítulo corresponde a un derecho de los trabajadores dentro de este principio denominado Libertad Sindical, además de ser uno de los puntos centrales a desarrollar en nuestra tesis ya que aquí es donde cabe la interrogante respecto a la participación de los grupos negociadores en el ámbito de la negociación colectiva.

Para adentrarnos en este capítulo es preciso conceptualizar la Negociación Colectiva, por ende, entregaremos dos conceptos que ayudan a vislumbrar de qué trata este derecho, el primero la define como, *“La negociación colectiva se puede entender como la voluntad de llegar a acuerdos entre empleadores y empleados cuando existen dificultades en la empresa, o cuando se quieren mejorar las relaciones de trabajo en una empresa”*. (Sánchez Castañeda. A. 2005), de esta definición se entiende que es necesario que exista voluntad de los empleadores como de los trabajadores para negociar aspectos que afecten las relaciones laborales, que son los temas que pueden ser tratados en las negociaciones. Otra definición entregada por la OIT, señala que se entiende como negociación colectiva al mecanismo por el cual se llegan a acuerdos entre los empleadores y los sindicatos sobre temas relevantes dentro del ámbito laboral, como son los salarios, condiciones de trabajo, siendo de especial relevancia, ya que como su nombre lo dice se trata de una negociación directa entre empleador y trabajador, por ende es un mecanismo que mantiene las buenas relaciones laborales, al mantener un diálogo entre estos dos sujetos. (Organización Internacional del Trabajo. 2024).

2.2 Regulación en el Código del Trabajo

En el ordenamiento jurídico nacional, se encuentra regulada la negociación colectiva en el libro IV de la negociación colectiva, título I, desde el artículo 303 y siguientes, del Código del Trabajo. En dichos artículos se menciona que la negociación colectiva tiene aplicación tanto en empresas privadas como en empresas públicas que reciban subvención del Estado y señala expresamente cuando no es posible aplicar la negociación colectiva como mecanismo. Además, establece una forma de protección para aquellos trabajadores que se encuentren afiliados a la organización sindical que en ese momento se encuentre en el proceso de negociación colectiva reglada, los cuales serán protegidos a través de la figura del fuero de negociación colectiva, el cual comenzará diez días antes de comenzar el proceso de negociación, o sea de la presentación de un contrato colectivo, hasta 30 días después de la suscripción del mismo contrato.

De la regulación que en el código del trabajo se le hace a la negociación colectiva se desprende que esta puede ser utilizada por los sindicatos, mas no por un grupo de trabajadores, ya que como ciertas normas de dicho código señala expresamente el término sindicato, como sucede con el artículo 309 que trata sobre el fuero de la negociación colectiva, el cual expresamente establece *“Los trabajadores afiliados a la organización sindical involucrada en una negociación colectiva reglada gozarán del fuero”*, como también se desprende de lo anunciado en el artículo 328, al señalar que en la presentación del proyecto se debe presentar el listado de los trabajadores afiliados al sindicato, sumado a lo que se anuncia en el artículo 331 sobre la posibilidad de los trabajadores no afiliados de afiliarse durante el proceso de negociación colectiva, por ende se entiende que para participar del proceso de negociación colectiva es necesario estar afiliado a una organización sindical, o sea un sindicato, por ende en relación a esta normativa se entiende que los grupos negociadores no podrían participar de los procesos de negociación colectiva. (Severin JP. 2016. p. 100)

El Código del Trabajo, sin embargo, al momento de regular el acceso a la información de las organizaciones sindicales, en su mayoría de normas deja claro que son los sindicatos los sujetos de este derecho, como se desprende de los artículos 315, 318, 316 y 317, pero hay un inciso del artículo 316, específicamente el inciso final, el cual se refiere a los grupos negociadores.

No obstante, el inciso final del artículo 316 menciona a la comisión negociadora que representa a un grupo negociador respecto del derecho a solicitar al empleador la información específica para la negociación. Dada la supresión por la sentencia del Tribunal Constitucional del único mecanismo de negociación que contemplaba el proyecto para los grupos negociadores, resulta incomprensible la permanencia de esta última disposición. (Severin JP. 2016 p. 101).

También se realiza una mención, en el artículo 6 del Código del Trabajo, al señalar que los contratos colectivos pueden ser celebrados por uno o más empleadores con una o más organizaciones sindicales o con trabajadores que se unan a negociar, esta última parte es importante, ya que hay una mención a los grupos negociadores, dando valor a los contratos colectivos de los cuales fueron parte grupos de trabajadores.

2.3. Regulación internacional relevante: OIT

Para seguir con esta tesis, sobre la participación de los grupos negociadores, es importante visualizar las normas internacionales, por eso primero analizaremos el artículo 4 del convenio 98 de la OIT, convenio ratificado por Chile y que se encuentra vigente, *“Deberán adoptarse medidas adecuadas a las condiciones nacionales, cuando ello sea necesario, para estimular y fomentar entre los empleadores y las organizaciones 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”*.

Ya fue mencionado en el anterior capítulo, pero es necesario volver a mencionarlo porque se refleja una discordancia entre la regulación de Chile con este convenio, ya que como se refleja en la expresión *“organizaciones de trabajadores”*, se entiende que la facultad para negociar de forma colectiva con el empleador corresponde a los trabajadores, como un derecho fundamental de ellos, no siendo necesario pertenecer a una organización sindical, a diferencia de lo que en estos momentos se encuentra establecido en nuestra regulación del Código del Trabajo, en que se exige que para participar del proceso de negociación colectiva es necesario estar afiliado a un sindicato, sin el cual no es posible negociar, lo que resulta contrario a este convenio, el cual como se mencionó se encuentra ratificado por Chile y a la vez vigente, por lo que según establece el artículo 5 de nuestra Constitución Política de la República, es deber del Estado respetar y fomentar los derechos que en tratados internacionales ratificados y vigentes se hayan establecidos, por consiguiente Chile tiene el deber de respetar el derechos que aquí se les establece a los trabajadores de ejercer su derecho a negociar de forma colectiva con los empleadores.

También resulta en contravención a este convenio ratificado por Chile, las normas del Código del Trabajo, en el cual se excluyen a trabajadores de la posibilidad de participar del proceso de la negociación colectiva, como son los trabajadores sujetos a contratos de aprendizaje, que a pesar de encontrarse desempeñando sus funciones en empresas en que es posible negociar colectivamente, no pueden participar del proceso, como también los trabajadores mencionados en el artículo 304 del mismo cuerpo legal, en ambos artículos, 304 y 305 se hace exclusión de personas que tienen la calidad

de trabajadores para participar de la negociación colectiva. También se encuentra nuestra normativa, en contravención con el presente convenio, al establecer que no podrán los aprendices regular sus remuneraciones a través de convenios colectivos recaídos en negociación colectiva (Severin JP. 2016 p. 93)

Capítulo III: SINDICATO

3.1. Concepto

Desde ya se han ido clarificando conceptos como lo son la libertad sindical y la negociación colectiva. No obstante, ahora es necesario ver cómo estas materias se relacionan entre sí y se presentan en la praxis a través de la constitución de los sindicatos. En concordancia con lo señalado en el capítulo I respecto a la Libertad Sindical, en este acápite se hará precisión respecto a las organizaciones individuales de base y no a las que guardan relación con las organizaciones de nivel superior.

Es indudable que la libertad sindical es un derecho fundamental que ha sido reconocido por la Declaración de derechos humanos, sin embargo, si se analiza particularmente su manifestación en nuestro ordenamiento jurídico, se expresa particularmente a través de los sindicatos que cuentan con una regulación exhaustiva desde su constitución.

No obstante, la legislación chilena está en deuda con su concepto, pues en ningún cuerpo jurídico define con exactitud lo que es un sindicato, por lo que, para efectos de solucionar este vacío legal, desde ya se precisará su término.

Basándose en la doctrina nacional, el exministro de Justicia y Derechos Humanos William Thayer en sus obras ha definido al sindicato como *“una asociación de trabajadores ligados por un interés económico común que busca, ante todo, la representación, defensa y promoción de ese interés”* (Thayer, 2007, pág. 116), concepto que parece adecuado a lo establecido internacionalmente bajo el término de organización sindical. Sin embargo, es necesario agregar que también es una persona jurídica. Del mismo modo, Gamonal en sus ediciones lo define como aquella *“agrupación de trabajadores o empleadores, más o menos permanente, con miras a la defensa de sus intereses profesionales colectivos”* (Gamonal Contreras, 2011, pág. 103), enfatizando no solo un interés económico en comparación a la primera definición, sino que también uno respecto al profesionalismo. Finalmente, para también contemplar y reflexionar sobre esta noción, el doctor de derecho Antonio Grau Baylos, precisa que el sindicato es *“una asociación voluntaria y permanente, es decir, basada en la adhesión individual y consciente de un trabajador con carácter estable a una organización que supone, por tanto, un sujeto colectivo que le representa para tutelar y defender los intereses del*

trabajador como parte del grupo” (Baylos, 2012, pág. 16), incorporando el concepto de titularidad que gozan los trabajadores frente a los sindicatos.

Es así que, atendiendo al problema en nuestra legislación respecto a este concepto, es menester concretar que la visión no solo merece un punto de vista, pues al relacionarse intrínsecamente en un contexto laboral, es necesario atender a diversas definiciones, tanto nacionales como internacionales, para desarrollar su contenido completamente.

Dentro de los objetivos fundamentales que llevan a cabo, se encuentra la representación y defensa de intereses de los trabajadores que se encuentran afiliados al sindicato frente al empleador, tiene además la titularidad para llevar a cabo la negociación colectiva en relación con las condiciones y beneficios de los trabajadores. Asimismo, promueven el bienestar de sus integrantes, a través de mejorar el ambiente laboral y la productividad, con diversas capacitaciones y cumpliendo con todos los estándares de seguridad que se requieren. Todo aquello según el artículo 322 del Código de Trabajo.

3.2. Regulación normativa

Estableciendo la libertad sindical como un derecho fundamental y determinando que el sindicato, según los autores ya citados, es generalmente una asociación de trabajadores relacionados por intereses económicos y profesionales que gozan de una titularidad para representar y defender sus derechos en un contexto laboral, es que la Constitución Política de la República los ampara. Por ello, el artículo 19 N° 19 establece el derecho de asociación sin requerir de un aviso previo y destacando su voluntariedad, mientras que en el numeral 16 del mismo artículo se menciona la negociación colectiva como un derecho, siendo éste el mecanismo por el cual los trabajadores hacen valer sus derechos. Asimismo, continuando con el artículo, en el numeral 19 se menciona expresamente el derecho a sindicarse, detallando nuevamente su carácter voluntario respecto a su afiliación.

Sin perjuicio de lo explicado, en relación a la Ley N° 20.940, *“si bien el contenido de la ley está centrado en la supresión del libro IV del Código del Trabajo, reemplazándolo por un nuevo texto, también se realizan importantes modificaciones a otras materias principalmente a la regulación de los sindicatos.”* (Arellano, 2017, pág. 286) y, por ende, al analizar explícitamente, desde el título 1, capítulo 1, perteneciente libro tercero del Código del Trabajo comienza la regulación de las organizaciones sindicales y es a partir del artículo 216 donde se establecen distintas clasificaciones del sindicato que se contemplan en nuestro ordenamiento, pues como ya se mencionó anteriormente no existe una definición legal de este concepto. En este contexto, a través de los artículos estipulados en el presente texto legal, se conforma

una estructura que abarca su ámbito de aplicación, en el artículo 212, las características de su afiliación, contempladas en el artículo 214, y explicando los fines del sindicato, en su artículo 220. Mientras que, su constitución y sus particularidades se regulan desde el capítulo II del libro individualizado, desde el artículo 221 al 230. Es así como desde los capítulos III referidos a los estatutos de los sindicatos, hasta el capítulo IX de la fiscalización a las organizaciones sindicales y sus respectivas sanciones, es que se encuentran también las regulaciones de materias como directorio, disolución y prácticas antisindicales. Siendo estos, aspectos que han sido introducidos en base a la Ley N°19.049, publicada el año 1991, respecto a las normas sobre organizaciones sindicales y negociación colectiva dentro del contexto de las relaciones laborales.

Por último, en concordancia a lo señalado en la libertad sindical, el sindicato también goza de una regulación internacional por parte de la OIT, la cual está dada por el Convenio N° 87, que reconoce a los sindicatos como independientes en cuanto a sus programas de acción, y por el Convenio N° 98 que establece la protección a la conformación del sindicato y quienes lo constituyen, a través de mecanismos como lo son la negociación colectiva. Ante ello, al indagar la interpretación internacional por parte de la OIT, aquella contempla al sindicato como algo mucho más amplio, pues no se refiere a él como tal, sino que a *“organizaciones de trabajadores”*.

En este sentido, se establece el derecho de formar y afiliarse a sindicatos por parte de los trabajadores sin previo aviso, estipulando que corresponde un derecho fundamental que goza cada trabajador. Del mismo modo, respecto a la negociación colectiva se establece una protección a quienes constituyen el sindicato y quienes se afilian a él, señalando que es necesario crear condiciones laborales justas, directamente con quienes representan a los trabajadores y sin tener consecuencias.

En este contexto, la OIT establece una protección ante represalias y discriminación que se puedan dar por participar en la sindicalización, pues se prohíbe lo relacionado a despidos, sanciones y perjuicios en contra de ellos, pues considera que *“se trata, en fin, de poder alcanzar la justicia social y ello no sólo a través de instituciones comunes del derecho (ley, contrato, etc.), sino a través de formas “sui generis” que por ser expresión máxima de la voluntad común, adquieren un rango singular que les dota de carácter, no sólo normativo y vinculante, sino también de derecho fundamental”* (Vega Ruiz, 2004, Pág. 7).

Por añadidura, este organismo internacional también fomenta a que los trabajadores formen parte del diálogo que se realiza para resolver conflictos, pero siempre manteniendo su autonomía e

independencia, pues esto último tiene carácter esencial debido al compromiso de representación que tienen con los trabajadores.

Del mismo modo, el Convenio N° 135 del año 1971 dictado por la OIT, resguarda a los representantes de los trabajadores, para que aquellos no sean perjudicados ni sancionados al tratar de negociar colectivamente en defensa de los trabajadores. Es por esto que, a través del convenio, se contempla una protección contra cualquier acto discriminatorio mientras se encuentra en condición de representante, como también otorga facilidades para que se facilite y sea eficiente el desempeño en las actividades que guarden relación con el sindicato, mientras estas efectivamente no afecten a la empresa. Asimismo, incluye delegados sindicales, que también se encuentran regulados en nuestro ordenamiento jurídico. Este convenio se encuentra ratificado por nuestro ordenamiento jurídico, al igual que los mencionados N°87 y 98°, por lo que Chile se encuentra obligado a cumplir con lo dispuesto en la normativa internacional.

Por último, también se confecciona el Convenio N° 154 de la OIT, entrando en vigencia el año 1981, respecto a la negociación colectiva y su promoción. Al respecto, elimina las complicaciones o limitaciones que puede presentar cualquier negociación colectiva, liberándola de restricciones, estableciéndola además como un derecho fundamental que gozan los trabajadores y que, por ende, debe contar con el apoyo esencial de los Estados e instituciones, pues el objetivo es tener acceso a esta negociación efectiva en todos los sectores y fortalecer tanto la participación de los trabajadores, como también la relación laboral y las condiciones de trabajo justas.

Es necesario que frente a toda esta legislación internacional se interprete de acuerdo con los estándares que la misma Organización Internacional de Trabajadores dispone, pues para aquella

“El sindicato y la organización de empleadores son elementos esenciales del sistema político y de la democracia” (Vega Ruiz, 2004, Pág. 16), por lo que también se deberían incorporar en nuestro ordenamiento las recomendaciones y prácticas sugeridas que también dispone.

Capítulo IV: Grupos negociadores

4.1. Concepto

Dentro del ordenamiento jurídico chileno se manifiesta una gran particularidad, pues no se define explícitamente a los grupos negociadores. Si bien hay normas dentro del Código del Trabajo que son aplicables, de acuerdo a lo que se abordará, y que, además, la Dirección del Trabajo se pronuncia sobre aquellos, a través de dictámenes que serán citados posteriormente, se puede definir

preliminarmente a los grupos negociadores como aquel grupo de trabajadores que se unen con la finalidad de negociar con su empleador sus condiciones de trabajo. Al respecto, la doctrina los sitúa contextualmente como *“coaliciones temporales de trabajadores formadas con el sólo objeto de negociar colectivamente y firmar un instrumento colectivo, y que por tanto dejaban de existir una vez cumplido -o no- dicho objetivo.”* (Leyton García, 2017, pág. 335).

4.2. Situación en la negociación colectiva tras el plan laboral

Antes de la instauración del Plan Laboral, los sindicatos contenían un fuerte protagonismo en defender los derechos de los trabajadores a través de la negociación colectiva. Sin embargo, a través de este Plan Laboral aplicado en Chile, lo que se pretendía era debilitar a los sindicatos y limitar, por otro lado, la negociación colectiva que ellos ejercían. En este sentido, dicha negociación radicaba exclusivamente en sindicatos, sino que también se ampliaba la titularidad para aquellos trabajadores que se constituyen con la única finalidad de llevar a cabo una negociación colectiva, es decir, reconocía a los grupos negociadores, pero con ciertas limitaciones en relación al derecho de huelga y contratos colectivos.

De acuerdo con el autor Eduardo Camaño *“con la equiparación de los sindicatos y los grupos negociadores el Régimen Militar buscó debilitar el poder de los sindicatos, como una clara reacción al rol político que estos tuvieron en el período anterior a 1973* (Caamaño Rojo, 2008, Pág. 283). Entonces, esta reforma tiene una motivación política, incluso se podría decir que también económica, por sobre los intereses y derechos de los trabajadores.

4.3. Actualidad

La situación de los grupos negociadores ha cambiado debido a las modificaciones legales que se han implementado, tal como la N° 20.049 que será analizada en el próximo capítulo, teniendo como resultado que en la actualidad estos trabajadores no gozan con un procedimiento de negociación colectiva claro y que, al contrario, cuentan con vacíos legales importantes para llevar a cabo la defensa de aquellos trabajadores que no forman parte de un sindicato en cuanto a sus condiciones laborales frente al empleador.

4.4 Regulación

En primera instancia, es necesario acentuar que los grupos negociadores no cuentan con una ley propia que los reconozca dentro de nuestro ordenamiento.

Sin perjuicio de aquello, el artículo 19 N° 15 de nuestra Constitución Política de la República establece el derecho de asociación, garantizando así que los trabajadores puedan constituir una asociación sin previo aviso, de acuerdo con las reglas que establece nuestra legislación. En este aspecto, cabe destacar que en ningún momento la norma en cuestión señala expresamente que la asociación va relacionada con un sindicato, sino que se refiere a una “asociación”, por lo cual regula entonces a los grupos negociadores.

Igualmente, en el libro IV del Código del Trabajo, respecto a la negociación colectiva, el texto legal es claro al señalar quienes se encuentran impedidos de ejercer dicho derecho por mención expresa, sin embargo, ninguno de los mencionados en el Código corresponde a los grupos negociadores que, en principio, estarían facultados para aquello, sin embargo, al contemplar un vacío legal en la aplicación del procedimiento, no se tiene claridad al respecto.

Un complemento de lo señalado es el mismo artículo 324 del CT, el cual estipula la duración y vigencia de los instrumentos colectivos mencionando expresamente los acuerdos efectuados por grupos negociadores y fallos arbitrales.

A simple vista, existiría una armonía entre el derecho de asociación mencionado dentro de los límites de la negociación colectiva. No obstante, es la misma Dirección del Trabajo la que estima que dichos grupos negociadores son *“entidades que no se encuentran proscritas en la actual legislación y que tienen su sustento en el derecho de asociación, sólo pueden desarrollar un procedimiento de negociación de carácter atípico a consecuencia de la inexistencia de normas legales que regulen dicho aspecto”* (Dirección del Trabajo, 2022, Pág. 9). Es por esto que, a falta de una exhaustiva regulación, su capacidad se vea mermada al momento de negociar colectivamente, pues no cuenta con ningún respaldo. La explicación de aquello se verá en el capítulo siguiente, pues tiene su fundamento a raíz de una reforma legal incorporada en el año 2016.

4.5 Pronunciamiento internacional

Respecto de la legislación internacional que se encuentra vigente hoy en día y que se encuentra ratificada en nuestro ordenamiento jurídico, es que los Convenios N°87 y 98 son esenciales para comprender también a los grupos negociadores.

En este aspecto, a través de las disposiciones se observa que no se limitan a establecer como titulares de derechos a los sindicatos, esto debido a que se les denomina “organizaciones de trabajadores”, tal como lo sitúa el artículo 3, 4, 5 y 6 de la Parte I respecto a la Libertad Sindical. Asimismo, el artículo 8 del Convenio N° 87 estipula que *“Al ejercer los derechos que se les reconocen en el*

presente Convenio, los trabajadores, los empleadores y sus organizaciones respectivas están obligados, lo mismo que las demás personas o las colectividades organizadas, a respetar la legalidad”.

En razón del Convenio N° 98, el artículo 2 es claro al respecto al estipular que *“ Las organizaciones de trabajadores y de empleadores deberán gozar de adecuada protección contra todo acto de injerencia de unas respecto de las otras, ya se realice directamente o por medio de sus agentes o miembros, en su constitución, funcionamiento o administración”*, cuestión que parece nuevamente concordante con el párrafo anterior, y que se repite nuevamente en el artículo 4 del mismo Convenio, pues en toda esta legislación internacional se le indica que tanto su derecho de asociación, como también de negociación colectiva no excluye su titularidad necesariamente a los sindicatos, sino que la interpretación de cada una de estas disposiciones permite comprender que pertenece a cada trabajador y, a su vez, a las organizaciones de trabajadores que se conforman, sin limitar estos derechos a la constitución de un sindicato para que los represente.

Finalmente, sobre este punto la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEACR) de la OIT, ha emitido observaciones respecto a la implementación de dichas convenciones fundamentales que ya forman parte de nuestro ordenamiento jurídico chileno. Sin embargo, indican que no se han adoptado las medidas necesarias para garantizar su correcta aplicación. En este contexto, se insta al gobierno a *“prever mecanismos para evitar que la intervención de un grupo negociador en la negociación colectiva pueda debilitar la función de las organizaciones de trabajadores o socavar el ejercicio de la libertad sindical”* (Organización Internacional del Trabajo, 2023), destacando una gran necesidad de proteger el ejercicio de derechos fundamentales por parte de los trabajadores.

Capítulo V: Reforma legislativa y situación actual con la Ley N° 20.040

En este capítulo nos referiremos a la reforma legislativa conocida como la “Reforma Laboral”, realizada al Código del Trabajo en el año 2016, con el proyecto de ley que pretendía superar algunos aspectos del Plan Laboral instaurado en dictadura, el cual fue aprobado en algunos de sus artículos, siendo publicada en ese mismo año en el Diario Oficial la ley N° 20.940 llamada “Moderniza el sistema de relaciones laborales”, la cual entró en vigencia en el año 2017 durante el gobierno de la Presidenta Michelle Bachelet.

5.1 Contexto antes de la publicación de la Ley N° 20.049

Antes de las diversas reformas legislativas que se han incorporado en nuestro ordenamiento, se distinguían tres tipos de negociación colectiva como lo eran la reglada, semi reglada y no reglada.

En primer lugar, la reglada era la aplicada por excelencia, pues ante ella podía negociar el empleador con uno o más sindicatos, o con grupos que cumplía con los requisitos para constituir un sindicato o aquellos trabajadores no sindicados que se podían adherir a lo convenido. En segundo lugar, la semi reglada la ejercían solamente dos grupos que constituían a los trabajadores no sindicados, a través de un procedimiento mínimamente indicado y a los trabajadores agrícolas de temporada, con el empleador. Por último, se encuentra la no reglada, que tal como puede dar a entender su denominación, su tiempo y forma no contaba con una restricción, pues se podía realizar entre una o más organizaciones sindicales y, a la vez, existían indicaciones respecto a trabajadores transitorios en cuanto a sus condiciones de trabajo.

Entonces, en cada negociación colectiva se situaban los tipos de trabajadores correspondientes a su procedimiento respectivo, es decir, sindicatos y grupos negociadores, los cuales *“podrían suscribir acuerdos con valor de instrumento colectivo sin ningún cuestionamiento jurídico (Olavarría, 2019, Pág. 89)”*. En este contexto, es que tanto los sindicatos, como también los grupos no sindicados que se asocian espontáneamente para negociar sus condiciones de trabajo, tenían como resultado tras dicha negociación con el empleador un instrumento colectivo, siendo mirados como equivalentes como consecuencia del Plan Laboral, situación que no era simpatizante con cierta parte de la doctrina, pues según el autor Caamaño las normas pertinentes de la época y el Código de Trabajo atingente del momento *“desincentivan la actuación en la negociación colectiva de organizaciones permanentes de trabajadores que puedan hacer valer íntegramente los intereses colectivos de sus asociados, como asimismo, contribuye a la división y atomización del poder negociador de los sindicatos”* (Caamaño, 2008, Pág. 289), pues en ese contexto la parte más crítica de la doctrina estimaba que con ello se habría debilitado la conformación de los sindicatos y logros que habían conseguido durante años.

En línea con lo expuesto, el análisis del mensaje del proyecto de ley revela datos significativos en cuanto al bajo porcentaje de cobertura de negociación colectiva, tanto en su modalidad reglada, como no reglada. En este sentido, el contexto preliminar de la publicación de esta ley implicaba que la negociación colectiva *“en el año 2013 alcanzó apenas el 8.1% de los asalariados del sector privado bajo la modalidad reglada, y un 2% bajo la modalidad no reglada”*. (Cámara de Diputados, 2014, Pág. 5).

Esta situación que refleja el debilitamiento de la sindicalización previamente mencionado, sumado al paralelismo en la titularidad sindical en las negociaciones colectivas y la legislación ambigua en relación a este aspecto, consecencialmente impacta negativamente en la eficacia de la negociación

colectiva. La doctrina es reiterativa al indicar que esta problemática se materializaba a través de “*la coexistencia de sindicatos y grupos de trabajadores como sujetos habilitados para negociar*”(Irureta Uriarte, 2015, Pág. 105), siendo un aspecto que, hasta el día de hoy, no se ha podido solucionar del todo.

5.2. Motivaciones

En este mismo sentido, la motivación de esta reforma laboral como su nombre lo dice es modernizar el sistema de relaciones laborales y pretendía fortalecer “*los tres pilares más propios de la libertad sindical: la sindicalización, la negociación colectiva y el derecho a huelga*” (Irureta Uriarte, 2016, Pág. 88), para lo cual modifica disposiciones que se venían aplicando con anterioridad en el derecho colectivo. Asimismo, con la disconformidad de lo provocado por el Plan Laboral, se pretende fomentar la sindicalización en Chile, que en esos momentos no era tan alta, teniendo ventaja por sobre otras asociaciones de trabajadores respecto de derechos que emanan de contratos o convenios colectivos, pero también implicaba una gran modificación en aspectos de negociación colectiva, limitaba su titularidad y entregaba su exclusividad a los sindicatos, excluyendo entonces a los demás trabajadores no sindicados.

5.3. Contenido del Proyecto de Ley N°20.049

En concordancia con lo mencionado, al tener dos grandes propósitos que consisten en ampliar y mejorar la calidad de la Negociación Colectiva, pero además fortalecer la participación sindical, se elaboran cuatro aspectos de gran relevancia para nuestra tesis.

El primer cambio que se obtuvo con esta reforma fue que se logró ampliar la cobertura de la negociación colectiva, en el sentido de que aquellos trabajadores que anterior a la reforma no podían negociar, ahora ampliaron sus posibilidades de negociación, como es el caso de los trabajadores de obra o faena transitoria.

El segundo cambio que se obtuvo luego de la reforma laboral fue, que los sindicatos pueden negociar beneficios nuevos, lo que trae consigo que las mejoras negociadas obtenidas como resultado de cada negociación solo podrán extenderse frente aquellos trabajadores que pertenecían al sindicato que participó de la negociación. También se puede a través de un acuerdo entre el sindicato negociador y el empleador, extender estos beneficios a aquellos trabajadores no afiliados, luego de la negociación o dentro de ella, los cuales deberán aceptar esta extensión del beneficio y pagar la cuota sindical correspondiente.

Como tercer cambio, tenemos el Derecho a huelga y adecuaciones necesarias, el cual consiste en que el empleador no podrá por ningún motivo reemplazar a aquellos trabajadores que se encuentren ejerciendo su derecho a huelga, ni con trabajadores propios ni externos, en caso de hacerlo, los empleadores deberán ser castigados con una multa por cada uno de los trabajadores que haya sido reemplazado.

A la vez se establece que el empleador tendrá en el ejercicio de sus facultades, modificar los turnos o los horarios de trabajo, y también realizar los cambios necesarios para asegurar que aquellos trabajadores que no se encuentren en huelga puedan continuar ejerciendo su trabajo, sin que esto constituya práctica desleal ni tampoco importe una infracción a la prohibición de reemplazo mencionada anteriormente.

Por último, nos referiremos al cambio más importante y relevante para nuestro tema de tesis, el cual consiste en el fortalecimiento de la titularidad del sindicato, el cual consiste en que será cada sindicato el que negocie colectivamente en representación de sus afiliados, trayendo consigo normas que establecen que en cuyo caso en que un trabajador decida desafiliarse de un sindicato que participó de la negociación colectiva y negocio un instrumento colectivo que se encuentra vigente, continuará bajo los efectos de este y por ende deberá seguir pagando la cuota sindical mientras ese instrumento colectivo se encuentre vigente.

Esto trajo consigo, que se establecería al sindicato como único titular de negociar instrumentos colectivos con el empleador, no permitiendo por tanto que los trabajadores por sí mismos o mediante los denominados grupos negociadores, pudieran participar de la negociación colectiva, concediendo exclusivamente este derecho a los sindicatos.

5.4. Pronunciamiento del Tribunal Constitucional

Como consecuencia de lo anterior, con fecha 6 de abril de 2016 se presenta un requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional (en adelante TC) respecto de una pluralidad de artículos de la Ley N°20.049 que, según el autor Cristián Olavarría, atentaba *“contra una garantía básica de todo trabajador, el cual es negociar colectivamente, condicionando el acceso a los beneficios colectivos a aquellos trabajadores afiliados a una organización sindical”* (Olavarría, 2019, Pág. 92), es decir, limita la titularidad a quienes pertenecen a un sindicato y no propiamente a los trabajadores, vulnerando principios esenciales dentro del ordenamiento como lo es el principio de igualdad.

Al respecto, con días de espera, el TC dicta la sentencia, en procesos acumulados 3016 y 3026, estableciendo que *“el ejercicio del derecho a negociar colectivamente corresponde a todos los trabajadores y no exclusivamente a los sindicatos”*, por lo que reconoce el derecho para negociar colectivamente a los trabajadores no afiliados, suprimiendo esta titularidad exclusiva hacia los sindicatos, decisión fundamentada en el artículo 19 N° 16 y N° 26 de la Constitución Política de la República.

Asimismo, los derechos que se transgreden con ciertas normas de este proyecto son, en primer lugar, el derecho de igualdad ante la ley y la no discriminación, esto en razón de hacer una gran diferencia entre trabajadores sindicalizados y no sindicalizados, estableciendo beneficios, mejoras y extensiones respecto de unos, en perjuicio de otros, que genera una desigualdad tanto en el trato, como también en las condiciones de su trabajo respecto a la negociación. En segundo lugar, se vulnera el derecho de asociación al limitar la negociación colectiva que, tal como se indica en el capítulo de grupos negociadores, se encuentra consagrado constitucionalmente en el artículo 19 N° 15 de la Constitución, esto debido a que la asociación no limita su titularidad, siempre la establece en términos amplios en beneficios de todos los trabajadores. En tercer lugar, vulnera la libertad de trabajo y el derecho a la negociación colectiva, obligando a los trabajadores no sindicados a una afiliación, por lo que restringe su acceso a negociar colectivamente e imposibilita a negociar colectivamente sin un sindicato.

5.5 Actualidad

Tras el requerimiento de inconstitucionalidad que deroga disposiciones en relación a la exclusividad en la titularidad de negociación colectiva hacia los sindicatos, finalmente se publica la ley N° 20.049 en el año 2016, sin embargo, se sitúa un vacío legal que no ha tenido reparo hasta la actualidad, pues finalmente quedan dos tipos de negociaciones colectivas, la reglada y la no reglada, suprimiendo por completo la semi reglada, la cual exigía ser llevada a cabo con asociaciones sindicales, desamparando por completo a los grupos negociadores. En este sentido, el Tribunal Constitucional acogió completamente el primer capítulo de impugnación que se refiere a la titularidad sindical, que se refiere al *“al artículo 1 ° , numeral 4 ° , del proyecto de ley, que sustituye el inciso tercero del artículo 6 ° del Código del Trabajo; así como al artículo 1 ° , numeral 37, del proyecto de ley, que sustituye el Libro IV del Código del Trabajo, en lo que respecta a la modificación a los artículos 303, incisos primero, tercero y quinto; 315; 321, incisos segundo, tercero y cuarto; y 328, todos del Código del Trabajo.”* (Tribunal Constitucional, 2016, Pág. 43). Del mismo modo, acogió parcialmente el segundo capítulo que guarda relación a la extensión de beneficios, modificando al artículo 323 del Código ya mencionado.

Con dicha resolución, el TC permitió que no existiera una titularidad sindical exclusiva en la negociación colectiva, estableciendo un derecho que pertenece a cada uno de los trabajadores y no necesariamente a los sindicatos. No obstante, al pronunciarse sobre esta materia, omitió abordar el procedimiento por el cual los grupos negociadores pueden llevar a cabo dicha negociación, generando problemas relacionados hasta el día de hoy con la validez de los acuerdos suscritos con los empleadores. Es necesario destacar que es un problema que persiste en la actualidad, pues como se indicó anteriormente, persiste la coexistencia de los grupos de trabajadores que pertenecen a un sindicato y a quienes pertenecen a grupos negociadores.

Sin lugar a dudas, se ha enfatizado que la negociación colectiva semi reglada fue eliminada del ordenamiento jurídico chileno, dejando únicamente las modalidades reglada y no reglada en la actualidad. A pesar de aquello, al analizar las disposiciones del Código del Trabajo, el artículo 327 estipula que la negociación colectiva reglada debe ser presentada por los sindicatos, mientras que, el artículo 314 establece la negociación no reglada, pero nuevamente indica que las partes involucradas en la negociación son los empleadores y las organizaciones sindicales.

En este contexto, surge una interrogante respecto a ¿en qué posición legislativa se encuentran los grupos negociadores en base a esta normativa?, cuestionamiento que se hace presente hasta el día de hoy. La realidad actualmente es que no se han responsabilizado por tanta incongruencia respecto a las reglas de negociación colectiva los grupos negociadores, puesto que su figura no fue eliminada en nuestro ordenamiento y, a su vez, se derogaron las normas en atención a la titularidad sindical de la negociación colectiva. La crítica se dirige especialmente a que no se realizó una armonización por parte de la legislación respecto al procedimiento que deben seguir los grupos negociadores, provocando una confusión en la aplicación laboral, debilitando la representación de los derechos laborales e impactando, según nuestro juicio, negativamente en la eficacia de la negociación colectiva.

Tal es el caso, que existen varias situaciones derivadas dentro del mismo Código ya mencionado que limitan explícitamente a los grupos negociadores. Por ejemplo, el artículo 309, al abordar el fuero de la negociación colectiva, hace referencia únicamente a *“los trabajadores afiliados a la organización sindical”*. De manera similar, el artículo 310, se refiere netamente a los beneficios de la negociación colectiva respecto del empleador y una organización sindical. En síntesis, se puede interpretar que el marco normativo prioriza a los sindicatos, dejando en una posición desfavorable y ambigua a los grupos negociadores.

Capítulo VI: Jurisprudencia administrativa y de tribunales

6.1 Jurisprudencia administrativa

Desde la entrada en vigencia de la ley N°20.940 la Dirección del Trabajo ha intentado a través de dictámenes interpretar la normativa a fin de esclarecer el nuevo panorama en que se encuentran los grupos negociadores, y es que la ley mencionada tenía la pretensión de introducir toda una nueva normativa que finalmente fue impugnada ante el Tribunal Constitucional.

Es en este contexto que el Tribunal Constitucional el día 09 de mayo de 2016 declaró inconstitucionales una serie de normas de la ley N°20.940, dejando un vacío en cuanto a la procedencia o no de los grupos negociadores en nuestro actual sistema legal. Es así como la Dirección del Trabajo, a través de una serie de dictámenes ha intentado dar luces del panorama actual de los grupos negociadores.

El primero de estos corresponde al Dictamen N°1163/29 del 13 de marzo del año 2017 en donde se le pidió a la Dirección del Trabajo que se pronunciara y estableciera una interpretación normativa respecto de la entrada en vigencia de la ley N°20.940, determinando cual es procedimiento de negociación colectiva a la cual los grupos negociadores pueden acceder y las demás prerrogativas relacionadas con ella.

En primer término, la Dirección del Trabajo menciona que lo clave para resolver la cuestión principal del asunto es determinar *“si la Dirección del Trabajo en ejercicio de su facultad de interpretación de la legislación laboral, puede llenar el vacío normativo que ha dejado la falta de disposiciones que regulen las modalidades y procedimientos de la negociación colectiva para los grupos negociadores”* (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 2). De este modo, se debe analizar la pertinencia de la facultad interpretativa que la ley entrega a la Dirección del trabajo en el DFL N°2 del año 1967 para suplir el vacío normativo que ha dejado la ley que moderniza las relaciones laborales, toda vez que la Dirección del trabajo tiene la facultad de fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, así como también velar por la correcta aplicación de las leyes laborales.

Ahora bien, determinar la pertinencia de la Dirección del Trabajo para determinar cuál es el procedimiento de negociación colectiva utilizado por las coaliciones de trabajadores es una tarea que requiere un previo análisis de la Constitución, en especial se debe prestar atención a los artículos 6 y 7 de la Carta Magna, que son aquellos que consagran el principio de legalidad o juridicidad, respecto del

cual los órganos de la administración del estado deben actuar dentro del ámbito de sus competencias. De esta forma el análisis se centra en dilucidar si conforme a lo dispuesto en los artículos mencionados en relación con el art. 19 N°16 inciso 5° de la Constitución, *“la Dirección del Trabajo se encuentra o no habilitada para ir más allá de la actividad de la actividad propia tendiente a establecer o fijar el sentido y alcance de la legislación laboral, estableciendo, como se pretende, que se regule todo un estatuto para la negociación colectiva de los grupos negociadores”* (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 2).

Para resolver la cuestión planteada, la Dirección del Trabajo optó por consultar al Doctor Luis Cordero Vega, quien menciona que, si bien la Dirección del Trabajo posee una potestad interpretativa, esta *“no puede en su ejercicio arrogarse funciones de otros órganos del estado, como son las de legislar y adjudicar, ni tampoco atribuírsele al dictamen administrativo los mismos efectos que la ley o que una sentencia judicial”* (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 4). Lo anterior se ha fundado en la reserva legal a la que se encuentran sujetas las modalidades y procedimientos aplicables a la negociación colectiva, por lo que a la Dirección del Trabajo no le compete determinar el procedimiento mediante el cual negocian las coaliciones de trabajadores (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 4).

Posteriormente, la Dirección del Trabajo se refiere a la calidad de los acuerdos alcanzados por los grupos negociadores a la luz de las normas de la ley N°20.940. La DT menciona que si bien estos grupos pueden acordar condiciones comunes de trabajo con su empleador, que de todas maneras son vinculantes y producen los efectos comunes de todo acuerdo contractual, estos instrumentos no tienen los efectos jurídicos que el Código del Trabajo asigna al instrumento colectivo que es suscrito por un sindicato en el marco de una negociación colectiva reglada (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 6), en palabras de la Dirección del Trabajo, *“al ser un acuerdo que no está regulado en el Libro IV del Código del Trabajo, no constituye un instrumento colectivo en los términos definidos en el artículo 320 de este Código”* (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 7).

Finalmente, a la conclusión que arriba la DT en este Dictamen es que determinar a qué tipo de procedimiento de negociación colectiva están afectos los grupos negociadores excede las facultades que la ley otorga a esta institución, y que de hacerlo estaría infringiendo normas constitucionales. Por otro lado, concluye que los acuerdos alcanzados por los grupos negociadores no tienen la calidad de instrumento colectivo, y por tanto no producen los efectos jurídicos que le corresponden a uno. En definitiva, la aproximación que realiza la DT mediante este dictamen podría calificarse como superficial en el sentido que no entra a determinar cuál es el procedimiento por el cual deben negociar estas coaliciones de trabajadores, y con buenas razones evita pronunciarse sobre esto, ya que como ya se ha

mencionado es algo que escapa a las facultades que tiene la Dirección del Trabajo. Sin embargo, es tajante al establecer un criterio respecto de la calidad de los acuerdos alcanzados por estos grupos, señalado derechamente que no tienen el carácter de instrumento colectivo, opinión que la Dirección del Trabajo reconsiderará como se verá más adelante.

En el Ordinario N°4420 de 21 de septiembre del año 2017 se le pide a la Dirección del Trabajo que se pronuncie respecto de si *“un instrumento colectivo celebrado en un procedimiento de negociación colectiva no reglada, en virtud de lo dispuesto en el art. 314 del Código del Trabajo -incorporadas las modificaciones de la Ley N°20.940-, posee o no mérito ejecutivo, cuando el sindicato que los celebra actúa en representación de un grupo de trabajadores”* (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 2).

La Dirección del Trabajo empieza realizando un análisis del art. 314 del mencionado cuerpo legal remitiéndose al Dictamen N°5781/93 del 01 de diciembre del año 2016, concluyendo que las coaliciones de trabajadores no están habilitadas para negociar colectivamente a través de un procedimiento no reglado (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 4). Así mismo, señala que en la forma en como está estructurada la mencionada norma, *“las partes son, por un lado, “uno o más empleadores” y por otro “una o más organizaciones sindicales”, no admitiéndose como tal los grupos negociadores”* (Dirección del Trabajo, 2017, Pág. 3). De esta manera el ordinario, a pesar de no tener gran desarrollo, deja establecido que las coaliciones de trabajadores no pueden hacer uso del procedimiento de negociación colectiva no reglada para fijar condiciones de trabajo con su empleador.

El 27 de julio del año 2018 la Dirección del Trabajo emite el Dictamen N°3938/033 mediante el cual complementa y modifica el alcance de las disposiciones legales en relación con la inscripción de los acuerdos alcanzados por Grupos Negociadores en la Inspección del Trabajo.

En el Dictamen se afirma que el artículo 320 del Código del Trabajo *“reconoce el derecho a negociar colectivamente tanto para los trabajadores representados por una organización sindical como para los trabajadores que se unen para el solo efecto de negociar colectivamente, sin exigir su representación por una organización sindical”* (Dirección del Trabajo, 2018, Pág. 2). Además, se afirma que los grupos negociadores están facultados para negociar colectivamente con su empleador sin necesidad que un sindicato los represente.

Lo anterior se encontraría recogido en el artículo 6 del Código del Trabajo, en especial en el inciso 3° cuando menciona que el contrato colectivo es aquel *“celebrado por uno o más empleadores con una o más organizaciones sindicales o con trabajadores que se unan para negociar colectivamente...”* (Código del Trabajo, 2024, Pág. 6).

Así mismo, se menciona en el Dictamen que la existencia legal de los acuerdos de los grupos negociadores como instrumentos colectivos estaría reconocida en diversas normas del Código del Trabajo, a saber, artículos 11, 43, 82, 178 y 324.

Por tanto, la Dirección del Trabajo concluye que los acuerdos de grupos negociadores *“constituyen un instrumento colectivo reconocido expresamente por el Código del Trabajo, el cual establece que debe ser registrado en la Inspección del Trabajo, este servicio, en cumplimiento de sus obligaciones legales, debe proceder a registrar los acuerdos de grupo negociador en su calidad de instrumento colectivo”* (Dirección del Trabajo, 2018, Pág. 3).

Como se puede apreciar, en este Dictamen la Dirección del Trabajo cambia su criterio respecto de la calificación de los acuerdos alcanzados por grupos negociadores, tiempo atrás mencionando que no tenían el carácter de un instrumento colectivo y ahora calificándolo como uno, y en consecuencia generando todos los efectos jurídicos que conlleva. Y es que pareciera ser que el razonamiento de fondo para este cambio de criterio tiene que ver con la sentencia del 09 de mayo del 2016 del Tribunal Constitucional, en el sentido de establecer una suerte de armonía entre la sentencia y criterio de la DT, puesto que el no reconocer la calificación de instrumento colectivo a los acuerdos alcanzados por los grupos negociadores vulneraría el derecho que tiene cada trabajador de negociar colectivamente con su empleador.

El 19 de mayo del 2022 se pronunció el Dictamen 810/15, en donde se le solicitó a la Dirección su pronunciamiento respecto de la negociación colectiva llevada a cabo por grupos negociadores, más concretamente en cómo ejercen este derecho y los efectos. En este acto se hace referencia a la sentencia del Tribunal Constitucional teniendo presente que el derecho a negociar colectivamente es de los trabajadores individualmente considerados. Así mismo, hace referencia a la doctrina de José Luis Ugarte, quien menciona que, aunque no se contemplen los grupos negociadores en el Código del Trabajo, eso no significa que hayan dejado de existir jurídicamente, subsistiendo a través de la aplicación directo del derecho de libertad de asociación y el derecho a negociar colectivamente (Ugarte, 2017, Pág 359).

Se señala que el legislador solo ha establecido 2 procedimientos mediante los cuales se puede llevar a cabo la negociación colectiva, el procedimiento reglado y no reglado, cuyos destinatarios solo son uno o más sindicatos, no existiendo una regulación normativa respecto de los grupos negociadores, pudiendo negociar solamente a través de procedimiento de naturaleza atípica cuyas reglas están determinadas por las partes (Dirección del Trabajo, 2022, Pág. 6).

Ahora bien, el Dictamen continua afirmando que existe la necesidad de establecer un marco normativo que establezca el procedimiento mediante el cual negocian colectivamente las coaliciones de trabajadores, ya que como ha señalado Andrés Aylwin Chiorrini, se generaría el problema que *“colocaría a los grupos negociadores en una posición más privilegiada que las organizaciones sindicales, ya que éstos quedarán sujetos a las exigencias legales que el procedimiento reglado consagra a su respecto de forma expresa, y el grupo no”* (Dirección del Trabajo, 2022, Pág. 6).

El Dictamen también se refiere a los acuerdos de los grupos negociadores, inclusive reconsiderando la doctrina establecida en el Dictamen 810/15 , señalando que *“la ausencia de un procedimiento y la forma de verificar cómo se ejercer la voluntad colectiva, implica la imposibilidad de considerar el acuerdo de grupo negociador como un instrumento colectivo de aquellos regulados en el Libro IV del Código del Trabajo, por carecer de un requisito de la esencia de estos, cual es, la existencia de un procedimiento en la ley”* (Dirección del Trabajo, 2022, Pág. 7).

De esta forma el Dictamen tiene 2 focos principales de importancia. El primero de ellos tiene que ver que reafirma que los grupos negociadores no cuentan con un procedimiento establecido en la ley que señala como negocian, pero fundamentalmente, a pesar de que no exista un procedimiento no les quita el derecho a negociar colectivamente, realizando un procedimiento de negociación de carácter atípico, o sea, que no está sujeto a la ley y cuyas reglas están establecidas por las partes. En segundo lugar, reconsidera lo establecido en el Dictamen N°3938/33 señalando que la ausencia de un procedimiento legal constituye la falta de un elemento de la esencia de todo instrumento colectivo, y que por tanto no se les puede otorgar la calidad de instrumento colectivo a los acuerdos de grupos negociadores.

6.2 Jurisprudencia de Tribunales de Justicia

Los Tribunales de Justicia no se han quedado atrás, pero sin embargo como se verá difiere de lo que ha señalado la Dirección del Trabajo a través de sus dictámenes.

El primero de las sentencias a revisar corresponde a la Rol 209-2023 de la Corte de Apelaciones de Concepción, que versa sobre un recurso de nulidad interpuesto en contra de una sentencia dictada por el Juzgado de Letras del Trabajo de Concepción. El conflicto versa sobre que el Tribunal de primera instancia diferenció el contrato colectivo de trabajo celebrado por organizaciones sindicales del acuerdo colectivo de grupos negociadores para efectos de la aplicación del artículo 307 del Código del Trabajo.

Lo interesante de este fallo radica en que para resolver el asunto se reproduce parte de la sentencia impugnada, la que menciona que *“el Código del Trabajo contempla una multiplicidad instrumentos colectivos, entre los que se encuentran los “Acuerdos de Grupo Negociador” - diversos al contrato colectivo - y, que cada uno de ellos conlleva efectos propios, además de las limitaciones que el legislador impone al ejercicio del derecho fundamental de negociar colectivamente, especialmente, a quienes son parte de un Acuerdo de Grupo Negociador, en las que por cierto, concluye el sentenciador, no se encuentra la pretendida por el reclamante”*(Corte de Apelaciones de Concepción, 2023, Pág. 5)

La Corte menciona expresamente que los acuerdos de grupo negociador corresponden a instrumentos colectivos, enmarcándolos dentro de la definición de instrumento colectivo contemplado en el artículo 320 del Código del Trabajo, destacando que la ausencia de procedimiento específico para negociar no le quita el carácter de instrumento colectivo al acuerdo de grupos negociadores, y de entenderse así implicaría dejar sin efecto uno de los varios instrumentos colectivos que el Código del Trabajo contempla (Corte de Apelaciones de Concepción, 2023, Pág. 6).

Sin embargo, se destaca el considerando séptimo que menciona:

“ha de tenerse presente que al interpretar la ley debe ésta tener una coherencia normativa, y excluir toda interpretación que conduzca a un absurdo o prive de eficacia a la disposición. Estimar, como pretende la reclamada, que el instrumento que surge del acuerdo de los trabajadores organizados en un grupo negociador y su empleador, es simplemente una sumatoria de acuerdos individuales de trabajo, es un interpretación que, por un lado no se condice con la realidad de los hechos, pues no han existido acuerdos individuales, al contrario, en el proceso llevado a efecto en agosto de 2021, los 44 trabajadores actuaron en conjunto y representados por una comisión negociadora, como consta del instrumento y concluye con un acuerdo que rige al colectivo”, por tanto y según la sentencia, “el acuerdo que surge es uno de carácter colectivo, ya que es el colectivo quien intervino” (Corte de Apelaciones de Concepción, 2023, Pág. 7).

Sumado a lo anterior, se destaca que:

“privar, por faltar un procedimiento que ordene la forma de llevar adelante la negociación de un grupo de personas con miras a obtener condiciones comunes de trabajo, va contra el precepto constitucional, pues la Constitución Política, solo habilita a la ley para establecer las modalidades de la negociación colectiva y los procedimientos adecuados para lograr en ella una solución justa y pacífica , pero la falta de procedimiento específico o detallado como sugiere la demandada, no puede significar la privación de un derecho fundamental ni limitar los alcances del texto constitucional. De hecho, si una organización sindical puede en cualquier tiempo y sin restricciones de ninguna naturaleza negociar sin

sujeción a normas de procedimientos (artículo 314 del Código del Trabajo), con menor razón se puede imponer tales restricciones al titular del derecho fundamental” (Corte de Apelaciones de Concepción, 2023, Pág. 8).

De esta sentencia se puede extraer que a pesar de que los grupos negociadores no tengan un procedimiento establecido por ley, no impide que pueden ejercer su derecho a negociar colectivamente, ya que esto implicaría la privación de un derecho fundamental.

Por otro lado, está la sentencia Rol 51-2023 de la Corte de Apelaciones de Iquique va en un sentido similar a la sentencia anterior. En ese caso el conflicto versa sobre recurso de nulidad en contra de una sentencia del Juzgado de Letras del Trabajo de Iquique que rechaza la demanda que pretendía excluir de la negociación colectiva a 33 trabajadores los cuales se encontraban con convenios colectivos suscritos como grupos negociadores, señalando el tribunal que estos trabajadores se encontraban incluidos en la negociación colectiva.

La Corte de Apelaciones de Iquique, para resolver el asunto, se remitió a lo señalado por la Jueza de primera instancia quien razona que la reforma laboral contiene normas que se refieren a los grupos negociadores, pero que no existe una normativa específica respecto de las formalidades y etapas que debe cumplir un instrumento celebrado por un grupo negociador, y para ello la Dirección del Trabajo ha emitido dictámenes sobre la materia, que de alguna manera dan a conocer la posición del órgano mencionado respecto de estas coaliciones de trabajadores (Corte de Apelaciones de Iquique, 2023, Pág. 6). Ahora bien, lo clave se encuentra cuando se menciona que *“se concluye que no existe norma que obligue a excluir de la legislación interna a los grupos negociadores, siendo éste un derecho fundamental, por lo que las apreciaciones y “vaivenes interpretativos” de la Dirección del Trabajo, no son más que eso, de manera que los trabajadores pueden ejercer su derecho de asociación y de negociación mediante un grupo negociador o un sindicato, a su arbitrio”* (Corte de Apelaciones de Iquique, 2023, Pág. 6). Similar a lo que se ha ido exponiendo, la falta de legislación no impide que las coaliciones de trabajadores negocien, pero se debe poner énfasis en que los trabajadores pueden ejercer su derecho de negociación de la forma que estimen más conveniente, sea a través de sindicatos o grupos negociadores.

Por su parte, la Corte Suprema también ha aportado a la discusión cuando nos referimos a la sentencia Rol 26449-2018. El contexto del asunto trata de un recurso de protección interpuesto en contra del dictamen N°3938/33 (al cual nos hemos referido anteriormente). Este recurso tuvo como argumento que el acto administrativo era ilegal y arbitrario en virtud de que constituía una interpretación extra-ley que reconocía como instrumentos colectivos los acuerdos de grupos

negociadores. La Corte de Apelaciones de Santiago acogió el recurso de protección y la Dirección del Trabajo procede a interponer un recurso de apelación alegando que solo se limitaba a interpretar la ley, además sostiene que existen un gran número de normas que reconocen a los grupos negociadores y la posibilidad de estos de negociar con sus empleadores.

La Corte en su razonamiento menciona que para acoger el recurso de protección se debe determinar el carácter preexistente e indiscutido del derecho afectado, que según la Corte Suprema vendría siendo el derecho exclusivo de los sindicatos a celebrar instrumentos colectivos y registrarlos en la Inspección del Trabajo. Al respecto se concluye que:

“en la especie existe controversia respecto de la calificación jurídica del documento cuyo registro se solicita, controversia que excluye la preexistencia de un derecho incuestionado respecto de los actores”

En efecto, en ausencia de una declaración previa del supuesto de su acción —la naturaleza jurídica del acuerdo celebrado entre grupos negociadores y empleador— los recurrentes carecen de un derecho indubitado que permita proteger su exclusividad, cuestión que no permite consecuentemente hacer lugar a la acción incoada, por ausencia de uno de sus presupuestos procesales” (Corte Suprema, 2019, Pág. 4).

En ese sentido, la sentencia reafirma la idea de que la titularidad de negociar colectivamente pertenece a los trabajadores, descartando que los sindicatos tengan un derecho exclusivo de llegar a acuerdos con su empleador.

Capítulo VII: Conclusiones

Como se ha podido apreciar la discusión que gira alrededor de los grupos negociadores es un tema complejo, en donde lo que reina es una nube de incertidumbre respecto del panorama actual de los grupos negociadores. Ciertamente la dictación de la sentencia del Tribunal Constitucional trajo aparejada una consecuencia desastrosa para nuestro ordenamiento laboral, que es el vacío normativo respecto de la actuación de los grupos negociadores, problema que hasta el día de hoy se mantiene sin solución. Este vacío ha implicado que no se tiene claro el procedimiento mediante el cual las coaliciones de trabajadores negocian colectivamente con sus empleadores, así como también no se tiene certeza respecto de la calidad que tienen los acuerdos a los cuales arriban.

Ahora bien, es cierto que este tema es complejo debido a la falta de certeza, pero también es posible llegar a arribar a algunas conclusiones que, si bien no permiten dar una solución concreta a la problemática, permitirán esclarecer un poco el panorama. Como primera idea, no cabe dudas respecto

de que la negociación colectiva reglada y la no reglada son procedimientos reservados para organizaciones sindicales, tal como hemos revisado esto es algo que ha dicho tanto la Dirección del Trabajo como la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia.

Sin embargo, la falta de un procedimiento no impide que grupos de trabajadores unidos para el solo efecto de negociar con su empleador puedan llevar a cabo la negociación colectiva. Tal afirmación se puede sostener en que el Tribunal Constitucional, como ya hemos señalado, ha estimado que el derecho a negociar colectivamente les corresponde a los trabajadores individualmente considerados, y es en ese sentido que los trabajadores reunidos para tal efecto pueden negociar colectivamente independiente de la ausencia de procedimiento. Es especialmente interesante la calificación que otorga la Dirección del Trabajo a la negociación que realizan estos grupos negociadores, caracterizándolo como un procedimiento de naturaleza atípica, y es que probablemente este sea la idea de procedimiento de negociación colectiva llevada a cabo por grupos negociadores más acertada a la que se ha podido llegar.

En ese sentido, se podría llegar a señalar que, a la falta de una normativa vigente en relación con las coaliciones de trabajadores, el procedimiento de negociación colectiva mediante el cual actualmente negocian es un procedimiento atípico, que tiene como característica principal y fundamental el acuerdo de las partes, ya que son estas las que fijan los términos en que se desarrollará la negociación colectiva. Sin embargo, esta afirmación no es totalmente pacífica, ya que tal como se ha señalado, los grupos negociadores al no estar sujetos a las reglas de negociación colectiva que establece el Código del Trabajo están en una suerte de posición privilegiada respecto de los sindicatos los cuales tienen que someterse a las normas que regulan la materia, debiendo cumplir plazos y entre otras limitaciones que establece el Código del Trabajo; además, se podría argumentar que es la misma Constitución la que señala en el art. 19 N°16 inciso 5° que será la ley la que establecerá las modalidades y procedimientos de la negociación colectiva.

Sin embargo, es innegable que la titularidad de la negociación colectiva pertenece a los trabajadores, y por tanto negar que las coaliciones de trabajadores puedan negociar por falta de procedimiento sería privar el ejercicio de un derecho fundamental a estas organizaciones, inclusive así lo han señalado los Tribunales de Justicia en una de las sentencias expuestas, por lo que actualmente es innegable que las coaliciones de trabajadores puedan negociar mediante un procedimiento atípico.

Una segunda idea que se puede extraer dice relación con los acuerdos alcanzados por los grupos negociadores, mucho se ha debatido respecto de si estos acuerdos tienen o no la calidad de instrumento colectivo. La Dirección del Trabajo en su interpretación más reciente ha señalado que por la falta de un procedimiento de negociación colectiva estos acuerdos no constituyen instrumentos colectivos, ya que faltaría un requisito de la esencia de estos. Esto se contraponen a lo que han dicho los Tribunales de Justicia quienes estiman que estos acuerdos constituyen un instrumento colectivo.

Si estimamos que los grupos negociadores pueden negociar colectivamente, lo más razonable sería concluir que los acuerdos de grupos negociadores revisten el carácter de acuerdo colectivo, ya que nuevamente surge el argumento que la falta de procedimiento no puede privar el ejercicio de un derecho fundamental como lo es negociar colectivamente.

Por lo tanto, la actualidad de los grupos negociadores en el ámbito normativo es incierta, pero en la realidad es imposible negar que estos grupos existen y que gozan de titularidad para negociar colectivamente y alcanzar acuerdos con sus empleadores. Sin embargo, esto no exime la responsabilidad que tiene el legislador en otorgar un procedimiento legal que regule la actuación de los grupos negociadores en el ámbito de la negociación colectiva, regulación que debe tener presente la interpretación que da el Tribunal Constitucional respecto de la titularidad de la negociación colectiva entendida como un derecho de los trabajadores individualmente considerados.

Bibliografía

- Álvarez R. (2011). El plan laboral y la negociación colectiva: ¿origen de un nuevo sindicalismo en Chile? 1975-1985. Boletín del Instituto de Historia Argentina y Americana “Dr. Emilio Ravignani”.
- Araya R. (2017). Ha llegado la hora de decir basta. El movimiento sindical y la lucha por la democracia en Chile, 1973-1990. Izquierdas, 37.
- Arellano Ortiz P. (2017). Reforma Laboral ley N° 20.940 bajo el prisma de la teoría de las relaciones laborales. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XLIX, Valparaíso, Chile.
- Baylos, A. (2012). *¿Para qué sirve un sindicato?* Madrid: Editorial Los Libros De La Catarata.
- Caamaño Rojo, E. (2008). El reconocimiento de la libertad sindical y el problema de la representación de los trabajadores en la negociación colectiva. *Revista de Derecho*, 265-291.

- Cámara de Diputados. (2014). *Mensaje de S.E la Presidenta de la República con el que se inicia proyecto de ley que moderniza el sistema de relaciones laborales, introduciendo modificaciones al Código del Trabajo*. Santiago.
- Dasten J. (2020). Transformación y bifurcación de las trayectorias sindicales en Chile. La “reforma laboral” y el escenario sindical (2014 – 2016). Izquierdas, 49.
- Dirección del Trabajo. (2017). Dictamen N°1163/0029. Santiago de Chile: Dirección del Trabajo.
- Dirección del Trabajo. (2017). Ordinario N°4420. Santiago de Chile: Dirección del Trabajo.
- Dirección del Trabajo. (2018). Dictamen N°3938/033. Santiago de Chile: Dirección del Trabajo.
- Dirección del Trabajo. (2022). *Dictamen N°815/15*. Santiago de Chile: Dirección del Trabajo.
- Ugarte Cataldo, J (2027). Negociación Colectiva, huelga y reforma: una nueva cartografía. Anuario de Derecho Público 2017. Páginas 355 - 364.
- Gamonal Contreras, S. (2011). *Derecho Colectivo del Trabajo*. Santiago de Chile: Legal Publishing.
- Iruteta Uriarte, P. (2016). *El modelo de negociación colectiva tras la reforma laboral de 2016*. Santiago de Chile: Actualidad Jurídica.
- Leyton García, J. A. (2017). *Grupos negociadores y libertad sindical: El contraste de criterios en la interpretación del Tribunal Constitucional y de los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo*. En F. J. Tapia Guerrero (Ed.), *Negociación colectiva: Estudios en homenaje al profesor Emilio Morgado Valenzuela* (pp. 331-353). Santiago, Ediciones On Demand.
- Sentencia de la Corte de Apelaciones de Concepción (2023). Rol 209-2023 Fundación Educacional Colegio San Pedro de Nolasco de Concepción con Inspección Provincial del Trabajo de Concepción.
- Sentencia de la Corte de Apelaciones de Iquique (2023). Rol 51-2023 Sistema de Transmisión del Norte SA con Inspección Provincial del Trabajo de Iquique.

Sentencia de la Corte Suprema (2019). Rol 26449-2018 Sindicato de empresas Paris Administradora Norte Limitada, establecimiento Valparaíso y otros con Dirección del Trabajo.

Olavarria, C. (2019). *Grupos negociadores. Comentario a sentencia de la Corte Suprema de 2 de enero de 2019, rol 26.449-2019, "Sindicatos de Trabajadores de la Empresa Agreo Tantehue Ltda. y otros con Dirección del Trabajo"*. Ediciones LYD.

Organización Internacional del Trabajo (OIT). (2023). *Solicitud directa (CEACR) - Adopción: 2023, Publicación 112 reunión CIT (2024): Comentarios de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones: Caso Chile*. Recuperado de https://normlex.ilo.org/dyn/nrmlx_es/f?p=1000:13101:0::NO:13101:P13101_COMMENT_ID:4376841

Thayer, W. (2007). *Manual de Derecho del Trabajo*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile.

Vega Ruiz, M. L. (abril de 2004). *Libertad de asociación, libertad sindical y el reconocimiento efectivo del derecho de negociación colectiva en América Latina*. International Labour Office Geneva.

Rojas I. (2007). Las reformas laborales al modelo normativo de negociación colectiva del plan laboral. *Revista ius et praxis*. páginas 195 - 221

Rojas. I. (2017, junio). "Los derechos de libertad sindical en la Constitución chilena". *Revista de Derecho*. Volumen XXX. N° 1. Pág. 3.

Sánchez-Castañeda. A. (2005, mayo). "Las tendencias de la Negociación Colectiva". *Gaceta laboral*. Volumen 11 N°2.

Tribunal Constitucional. (2016). Sentencia Rol N° 3016-16 (3026-16): Requerimiento de inconstitucionalidad. Santiago.

Callejas N (2021). "Titularidad del derecho a negociación colectiva en Chile: ¿grupos negociadores o sindicatos?". *Revista de estudios ius novum* Vol. xiv n° 1. pp. 126-168.

Universidad Diego Portales (2021). *La huelga como Derecho Fundamental*. pp. 135-174.

Organización Internacional del Trabajo, (2024). "negociación colectiva y relaciones laborales". <https://www.ilo.org/es/temas-y-sectores/negociaci%C3%B3n-colectiva-y-relaciones-laborales#top>.

Severin. JP. (2016). Capítulo de libro Los sujetos de la negociación colectiva y la titularidad sindical, en Reforma al Derecho Colectivo del Trabajo, pp.87-107.

AGRADECIMIENTOS

A mi abuela Alejandra, por enseñarme el valor del esfuerzo. Gracias a ti cumplo este sueño.

A mi mejor amigo Carlitos, por ser ese apoyo incondicional en este proceso.

A mi compañera de vida Matilda, por tu infinita comprensión y por ser mi mayor motivación.

- Nayareth Álvarez

Agradecer a mi familia por el esfuerzo realizado para estar yo aquí, por el apoyo incondicional y su confianza.

Quiero agradecer a mis amigos que me acompañaron durante estos años y fueron mi soporte en momentos complejos y también compañeros de bellos momentos.

Y agradecer a mi pareja Pablo, por acompañarme en este camino con tu apoyo y contención y por regalarme momentos de gran felicidad.

- Virginia Castro M.

A la memoria de mi padre, Jaime Núñez Maldonado, quien siempre me alentó a seguir adelante y fuese mi ejemplo de perseverancia y esfuerzo.

- Javier Núñez Henry