



TESINA EN DERECHO

**“El derecho a la información en la
Negociación Colectiva”.**

Autores: Felipe Ruiz Muñoz.

Fernanda Valencia Silva.

Profesora guía: Daniela Marzi.

Diciembre 2011, Valparaíso.

INDICE

I. Introducción	4.-
II. Generalidades	5.-
1. Concepto y alcances del Derecho a la Información y su rol en la negociación colectiva	5.-
2. Situación General del Derecho a la Información en Chile en contraste con la legislación Española.	8.-
3. Breve reseña de las últimas modificaciones al estatuto legal del derecho a información en la negociación colectiva.	12.-
4. Base legal actual del derecho a la información en la negociación colectiva.	16.-
III. Estatuto legal del derecho a la información en la negociación colectiva en Chile Análisis detallado.	
1. Sentido y alcances del Artículo 315. Inciso 5 del Código del Trabajo.	20.-
2. Situación ante el incumplimiento a la obligación de entregar los antecedentes.	22.-
3. Referencia a la obligación de los trabajadores en el tema de la información y su incumplimiento.	25.-
IV. Análisis de las falencias de la normativa en relación con el derecho a la información.	27.-
V. Conclusiones.	32.-

RESUMEN

El Derecho a la información constituye una garantía esencial que se enmarca en el contexto de la participación de los trabajadores en la empresa, y constituye una herramienta especialmente idónea a la hora de cumplir con uno de los objetivos del Derecho del Trabajo, cual es su carácter compensador e igualador, en ese marco y previo análisis histórico y sistemático salen a la luz las deficiencias de nuestra legislación en este tema y al alero de un examen del Derecho comparado y los principios en los que se funda este derecho, es que se establece un mínimo de contenidos que darían un real equilibrio a un vínculo laboral especialmente desigual en Chile.

Palabras clave: Derecho información, Participación trabajadores empresa, garantía esencial, deficiencias, equilibrio vínculo laboral.

ABSTRACT

The right to information is an essential safeguard that is framed in the context of participation of workers in the company, and is an ideal tool especially when it comes to meet one of the objectives of the Labor Law, which is its clearing and leveling, within this framework and previous historical and systematic analysis brought to light the shortcomings of our legislation on this issue and forward a review of comparative law and the principles which underpin this right is establishing a minimum content that would give a real balance to an unequal employment relationship especially in Chile.

Key words: Right to information, participation Workers Company, essential safeguard, issue, balance employment relationship

Introducción.

El Derecho a la información constituye una facultad de los trabajadores que se enmarca dentro de lo que la doctrina contemporánea denomina “*Participación de los trabajadores en la empresa*”, y puede ser definido como *Aquella prerrogativa de los trabajadores para que el empleador le transmita datos de su empresa o negocio, a fin de que los primeros puedan tomar conocimiento y proceder al examen de esta en orden a mejorar su posición dentro de la empresa.* Se entiende actualmente que la empresa no es un mundo aparte que se abstrae de la realidad del resto del Estado y del Mundo y, por tanto, entendido de esta forma consideramos que los principios democráticos de participación en la toma de decisiones a nivel económico, financiero, de gestión y a nivel de convivencia, deben establecerse y regularse en el sentido de que formen parte del espectro laboral de una persona.

Sabido es que el trabajo abarca la mayor cantidad de horas que una persona dedica en su vida, y en este sentido es que los valores o principios que rigen nuestra vida cívica y política no solo deben darse en un marco estatal, sino que también extenderse a todos los niveles de la vida de una persona, es por esto que parece ser justa esta tendencia de democratizar la empresa, ya que conlleva beneficios al mejorar la calidad de vida de los trabajadores, lo cual siempre se traduce en un alto desempeño de las funciones, mejorando la producción y en consecuencia, las utilidades para el empresario, quien no debería ver comprometido sus intereses en el sentido de que aún se resguardan sus libertades económicas y patrimoniales, además de contar con la libertad de contratar libremente a su personal, y desempeñar de la manera que le parezca su actividad.

Ejemplo de esto es lo que desde hace ya años vienen recogiendo las normativas internacionales de Europa, y que específicamente en su Carta Social Comunitaria de Derechos Sociales, la cual contempla como un principio general y básico de las relaciones laborales el derecho a la información y a la consulta, en el seno de la empresa. La consulta es entendida como un derecho intrínsecamente vinculado a la información en cuanto constituye el mecanismo a través del cual los trabajadores manifiestan una postura en relación a la forma en la que se dirige la empresa en los más variados aspectos, así mismo

lo recoge la legislación Española y será esta sobre la cual se desarrollará el tema, entendiendo que no solo debe ceñirse a un marco determinado como es el de la negociación colectiva, sino que a todos los aspectos del vínculo laboral.

El presente trabajo tiene como objetivo señalar de qué manera este Derecho se encuentra amparado en nuestra legislación, ya que solo aparece entendido de la forma ya expuesta a propósito de la negociación colectiva. Esta regulación es -en la opinión de esta investigación- ambigua e incompleta, y su análisis será a propósito de la evolución histórica del Derecho del Trabajo, en la cual se da cuenta de la falta de voluntad para legislar a favor de equilibrar la relación y, por tanto, legislar en favor de los trabajadores. Con una visión clara de esta evolución se procederá al examen del estatuto del artículo 315 inciso 5, que regula parcialmente este tema; la forma en la que se interpreta este derecho, así como también la forma en que se tutela su cumplimiento por parte de los órganos administrativos y jurisdiccionales.

Por último, es del espíritu de esta investigación entregar luces de los reales mínimos que debe considerar una legislación respecto al derecho a la Información y, bajo esa perspectiva, se plantean ciertos contenidos que deben ser considerados a la hora de normar en el tema, teniendo como horizonte claro no solo el amparo y participación de los trabajadores, sino que también resguardando los derechos del empleador respecto a su empresa.

II. Generalidades

1. Concepto y alcances del Derecho a la Información y su rol en la negociación colectiva.

La información en general, corresponde al intercambio de ideas de toda índole, la comunicación de pensamientos, acontecimientos, etcétera; la comunicación de la información puede ser masiva o de “difusión” o puede ser comunicación interpersonal y tiene lugar en todo ámbito de la sociedad, puesto en relación con el tema que nos convoca, este derecho acaece en los lugares de trabajo y puede referirse a la comunicación de de datos financieros, de política de inversión de la empresa, de recursos, flexibilidad laboral, concentración o desconcentración de la propiedad del empleador, gestión, subcontratación,

acuerdos empresariales, las políticas en materia de relaciones laborales; incentivos a la representación colectiva; alianzas estratégicas, etcétera.

En general, su contenido constituye un complejo de derechos que incluyen el acceso, la forma y los destinatarios de la información. En términos simples señalaremos que la información es un proceso por el cual un sujeto promotor (habiéndose solicitado de los trabajadores), la emite a través de un medio idóneo, información que está destinada y es recepcionada por un sujeto determinado, por ello, el derecho a la información contiene a su vez derechos que se relacionan tanto con el sujeto emisor de la información –empleador informador – como con quien la recibe, el sujeto informado trabajador. De esta forma, en el derecho a la información entendemos involucrados la facultad de investigar y acceder a las fuentes de datos de la empresa, a transmitir la información obtenida de canales apropiados para su correcta inteligencia y a través de medios aptos para que esta sea recepcionada por la mayor cantidad posible de trabajadores de la empresa y, lo que es de la esencia del derecho, que ello se alcance sin censura previa. Este Derecho además comprende las facultades para recibir, seleccionar y rectificar las informaciones difundidas.

En un marco constitucional y normativo, que no necesariamente abarca en una interpretación a priori a la empresa, es deber del Estado y sus órganos respetar tales derechos, otorgarles garantía para su materialización, promoverlos, y contribuir al pluralismo informativo, de acuerdo a la garantía constitucional consagrada en los artículos 19 número 4 y 12 de la Constitución Política de la República así, el Estado debe prevenir cualquier tipo de restricciones o censura directas o indirectas, administrando con transparencia, racionalidad y justicia el acceso a las fuentes de información- la empresa o empleador en la especie- impidiendo el surgimiento de monopolios en la administración y control de la misma por parte del empleador, lo cual se extiende a los medios para producir la información por escrito, email o utilizando cualquier medio para ello, puesto que en Chile existen referencias a ello en los artículos 155 y 153 del código del ramo. Expondremos más adelante la importancia de esta garantía constitucional en las relaciones laborales y con la Ley de Transparencia N° 20.285, como un modo de acceso a la información, exponiendo sobre un fundamental fallo en esta materia, que refleja la opción

de información para los trabajadores públicos lo cual se podría interpretar como un principio a aplicarse en el ámbito privado.

El derecho a la información es una garantía individual de carácter social, en nuestra constitución junto a esta garantía está la de la libertad de expresión, por medio de las cuales el estado se compromete a proteger el derecho de unos a manifestar las ideas o comunicar los hechos y de que otros se enteren de toda esa información. El estado nos garantiza, el derecho a la información, lo cual se ha manifestado, por ejemplo, en la Ley de Transparencia, lo cual con diversos matices debiese regir en el ámbito del derecho del trabajo, pues la información es un elemento indispensable para la toma de decisiones, lógicamente para llevar a cabo una negociación colectiva, requieren los trabajadores el material necesario para presentar su proyecto de contrato colectivo o convenio, el cual ha de regir la vida laboral de ellos y determinante en cuanto esta última incide en la vida personal de los trabajadores pero, tanto el derecho a la información como el derecho a la intimidad, son derechos fundamentales en nuestra vida y por ello la información les será útil a los trabajadores en la medida que sea veraz y oportuna.

El derecho a la información, comprende un doble aspecto a considerar, el deber de informar y el derecho a ser informado.

- El deber de informar. Esta vertiente comprende desde los actos la investigación, recopilación y demás actividades destinadas a la obtención de información; hasta los de difusión de la misma.
- El derecho a ser informado. Es el derecho de los individuos a estar comunicados respecto de los sucesos públicos y en general de todo acontecimiento o idea que pueda afectar su vida personal (laboral) o le pueda hacer cambiar su forma de pensar, puesto que la información nos dota de poder y nos permite realizar con mayor eficacia nuestras relaciones sociales y laborales.

Ahondando en el tema de esta investigación, los trabajadores gozan de una prerrogativa: Solicitar cierta información de su empleador en el marco de una negociación colectiva. Sabemos que se aplican límites de contenido, temporales y en cuanto al empleador, puesto que la actividad más importante o típica de las asociaciones sindicales es precisamente

llegar a celebrar contratos colectivos de trabajo, establecer condiciones comunes de trabajo para todos los trabajadores. Las organizaciones sindicales tienen una participación activa en los conflictos colectivos, su planteamiento y solución, en la actualidad los trabajadores no necesitan estar asociados para plantearle un conflicto colectivo al empleador, puesto que así lo ha regulado nuestro código en los artículos 314 y siguientes del Código del Ramo. Luego, y ya habiéndonos referido al derecho a la información en términos generales, esta para ser un sustrato útil para los trabajadores en el marco de una negociación colectiva, debe ser veraz y oportuna y en este sentido ley prescribe límites temporales para el empleador, en orden a cuando proporcionarla una vez solicitada aunque, en términos prácticos esta regulación resulta problemática, ya que se puede entregar hasta un día antes de la fecha en la que se debe presentar en contrato colectivo por parte de los trabajadores.

2. Situación General del Derecho a la Información en Chile en contraste con la legislación Española.

El derecho a la información en materia laboral en Chile, si bien cuenta con un entramado normativo al respecto, no se encuentra tratado de manera sistemática, de modo que contamos con diversas normas a propósito de materias diferentes y específicas, lo cual determina un desarrollo del tema poco estructurado, por ende es dable concluir que la regulación del derecho a la información en el derecho laboral y en la negociación colectiva específicamente, no es abordada por el legislador del punto de vista de la implicancia de los trabajadores en la empresa, como si lo ha hecho el legislador español y a nivel macro la Unión Europea. Esta característica podemos apreciarlas de las siguientes normas:

A propósito del reglamento interno regulado en los artículos 153, 154 y 155 del Código del Trabajo Chileno, y en materia de contrato individual de trabajo, el legislador prevé el contenido mínimo de dicho reglamento, el cual debe comprender la designación de los cargos ejecutivos o dependientes en los establecimientos de trabajo, ante los cuales los trabajadores pueden efectuar sus consultas, peticiones, sugerencias o reclamos; si estos se dirigen al empleador, se regula el modo o procedimiento en virtud del cual el empleador

deberá responder de dichas consultas, peticiones, sugerencias o reclamos; pues su respuesta puede ser expresada de manera verbal o por escrito (cartas o notas circulares) y pudiendo acompañar el empleador antecedentes que considere necesario para la mejor información de los trabajadores.

Da cuenta también de algún rasgo de regulación respecto al derecho a la información, lo prescrito en el artículo 183-C y 183-D del Código del Trabajo, pues el empleador está facultado para solicitar cierta información a las empresas subcontratistas con las que se relacione y los contratistas respecto de sus subcontratista, que diga relación con las obligaciones laborales y previsionales de los trabajadores involucrados, en cuanto a su cumplimiento por parte del subcontratista, de acuerdo al tenor legal la empresa subcontratista debe acreditar el cumplimiento de dichas obligaciones mediante certificados idóneos, pudiendo ser de aquellos los que emita la Inspección del Trabajo respectiva o bien alguna documentación idónea que garantice la efectividad del cumplimiento de las obligaciones previsionales y laborales de los trabajadores involucrados. Normas que llaman la atención, primero por lo vital del cumplimiento de esta clase de obligaciones del punto de vista de los trabajadores y, segundo, por establecer el legislador la posibilidad de solicitar información vital de una empresa principal a una contratista y estos a los subcontratistas; regla perfectamente aplicable al derecho a la información en la negociación colectiva, puesto que existiendo la misma razón debiera aplicarse la misma solución y traer colación la circunstancia de poder el empleador solicitar cierta información relativa a cumplimiento de obligaciones laborales, perfectamente podrían hacerlo los trabajadores en el marco que nos ocupa, puesto que además el legislador prevé la responsabilidad solidaria de las empresas involucradas en sus calidades de empresa principal, contratista y subcontratistas el cumplimiento de las obligaciones mencionadas.

Las últimas normas mencionadas, dan cuenta de una vital característica de la información en el marco de la negociación colectiva chilena: Se trata de información generada en la empresa y referida a la empresa, la cual constituye el material básico para los trabajadores para el ejercicio futuro de la actividad de representación de los trabajadores y, por ende, es información al servicio de la actividad sindical y parte de la libertad sindical misma, por lo que la información no es de propiedad del empleador y su proporcionarla constituye una

violación a la libertad sindical, que es norma de rango constitucional. La regla general de la información que el empleador debe proporcionar está dada por los “antecedentes indispensables para preparar el proyecto de contrato colectivo, pero genera dudas la expresión “obligatorio” del artículo 315 del Código del Trabajo, pues puede entenderse que lo no indicado allí sea voluntario para el empleador proporcionarlo, lo cual puede zanjarse con una interpretación que no haga prevalecer la posición del empleador por sobre los trabajadores, puesto que la orientación del derecho del trabajo es preservar equilibrio entre las partes, equilibrio entre las facultades empresariales y el ejercicio de la acción sindical; con todo es dable determinar que la información que en dicha norma se menciona debe ser proporcionada por el empleador y en evento de no existir acuerdo entre las partes, quienes deberán determinarlo son los tribunales de justicia, habida cuenta de las circunstancias, el contexto, la finalidad de la información solicitada.

Considerando las bases legales chilenas del derecho en relación, se pasará a una revisión breve de la legislación española en materia del derecho a la información en la negociación colectiva, pues en dicho país se ha regulado esta materia de manera más acabada y más cercana a la concreción del principio protector del derecho laboral respecto de los trabajadores.

Legislación española.

En cuanto derecho a la información en la negociación colectiva, encontramos en dicho país, por mencionar algunas de sus leyes: Ley de Estatuto de los Trabajadores, Real decreto legislativo 1/1995; Ley 10/1997 y modificada por la Ley 10/2011 (ambas sobre empresas y grupos de empresa de dimensión comunitaria), Carta Comunitaria de los Derechos Sociales Fundamentales de los Trabajadores de 09 de Diciembre de 1989 para los estados miembros de la comunidad europea. Las normas contenidas en el segundo de dichos cuerpos legales definen y/o limitan dicho derecho al siguiente tenor:

Información: la transmisión de datos por el empresario a los representantes de los trabajadores para que estos puedan tener conocimiento del tema tratado y examinarlo; la

información se efectuará en un momento, de una manera y con un contenido apropiados, de tal modo que permita a los representantes de los trabajadores realizar una evaluación pormenorizada del posible impacto y, en su caso, preparar las consultas con el órgano competente de la empresa o del grupo de empresas de dimensión comunitaria;

Consulta: la apertura de un diálogo y el intercambio de opiniones entre los representantes de los trabajadores y la dirección central o cualquier otro nivel de dirección más apropiado, en un momento, de una manera y con un contenido que permitan a los representantes de los trabajadores emitir un dictamen sobre la base de la información facilitada sobre las medidas propuestas acerca de las cuales se realiza la consulta y sin perjuicio de las responsabilidades de la dirección, y en un plazo razonable, que pueda ser tenida en cuenta en la empresa o el grupo de empresas de dimensión comunitaria.

Es importante considerar la consulta puesto que, a través de ella los representantes de los trabajadores hacen ejercicio del derecho a la información y no solamente ceñido a la negociación colectiva, pues se regulan en España a modo de pauta las materias que podrían ser objeto de consulta, más bien como concreción de la libertad sindical, entendida como ciudadanía laboral, lo cual denota la conexión existente entre el derecho a la información y la actividad sindical

En el Estatuto de los trabajadores, el legislador ha delimitado este derecho prescribiéndolo dentro de los derechos de representación colectiva y de reunión de los trabajadores en la empresa (título segundo de dicho estatuto) ejercido por los órganos de representación de los trabajadores, dentro del cual regulan la materia en comento los Artículos 8 inciso tercero, letra “a”, 19 y 64, prescribiendo un listado de competencias de los representantes de los trabajadores, que vienen a formar parte de “implicación” de los trabajadores en la empresa, la cual comprende la información, consulta y participación y cualquier otro mecanismo mediante el cual los representantes de los trabajadores puedan influir en las decisiones que se adopten en la empresa (Garrido Pérez, pagina 5, 2011). De modo tal que los trabajadores alcancen una efectiva influencia al interior de los órganos de dirección de las empresas comunitarias. En este sentido la mencionada lista de competencia de los órganos de representación de los trabajadores, no constituye un mínimo legal, por cuanto el derecho a la información en la negociación colectiva tiene un claro sentido finalista, no

podría tal derecho quedar limitado a un listado legal, más bien constituye una pauta legal de la información que se ha de proporcionar a los trabajadores, en este sentido a falta de norma expresa en España la última jurisprudencia se ha decidido por el criterio de la finalidad y fundamento de la información en las competencias de los representantes legales; cabe destacar que la discusión española en torno a este punto no ha sido del todo pacífica, solo uniformándose en el sentido expuesto en el último tiempo. En general, para determinar el ámbito material de este derecho y considerando que lo primordial en materia de información es su finalidad, la cual está constituida a las funciones o competencias de representación de los dirigentes de los trabajadores, no queda este derecho limitado a un contenido detallado en una norma, sino que es la función que desarrollan los trabajadores en la práctica la que ha de determinar la información que el empleador suministrará.

3. Breve reseña de las últimas modificaciones al estatuto legal del derecho a información en la negociación colectiva.

3.1.- El régimen militar: Durante este periodo se estableció un modelo económico neoliberal, a partir de un sistema político autoritario, el cual buscó terminar con los movimientos sociales, propiciando unas relaciones sociales basadas en la iniciativa privada, el individualismo y desarrollo de mercado conectado con entidades comerciales y financieras internacionales (Fondo Monetario Internacional y Banco Mundial). Principios concretados en la Reforma Laboral o Plan Laboral, dando lugar a la publicación del Código del Trabajo en 1979, el cual limitó y fragmentó la sindicalización, y dio una mayor flexibilización al mercado de trabajo. Con mayor precisión se destacan los siguientes cuerpos normativos: DL 2.200 de 1979, sobre contrato individual de trabajo; DL 2.201 de 1978, el cual otorgó mérito a las actas suscritas antes los inspectores del trabajo; DL 2.758 de 1979 sobre negociación colectiva; ley N° 18.510 de 1986 sobre procedimiento laboral y Juzgados del Trabajo; el texto que consagró el nuevo Código del Trabajo se publicó mediante la ley N° 18.620. de 06 de Julio de 1987 (compiló las leyes enunciadas junto con otras); por otra parte la Constitución Política de la República, que entró en vigor el 11 de Marzo de 1981, de la cual podemos destacar en relación al tema que nos convoca los artículos 1, 5, 6, 7, 19 n° 2, 19 n° 12, 19 n° 15, 19 n°16 y 19 n° 19.

Investigaciones sobre el movimiento sindical de este período, coinciden en advertir el

estado de crisis que sufre el sindicalismo y la necesidad de reincorporarlo como actor social, una de sus causas es el quiebre del sistema político democrático y su consecuente carencia de representatividad política en la ciudadanía. Martínez y Tirona (“Clase obrera y Modelo Económico: un estudio del peso y la estructura del proletariado en Chile 1973-1980”. Revista de Economía y Trabajo, 2000.) Indican que, el modelo tradicional de acción sindical, concebido como confrontacional de los intereses de empleadores, es reformado en razón de los cambios que se producen en la esfera económica, laboral y política en el modelo de desarrollo de país (Guillermo Campero, Cortázar, 1988). Cecilia Montero da cuenta que, la condición obrera está estrechamente vinculada condiciones de inseguridad, movilidad, desprotección y condiciones precarias de producción.

Con todo, se da cuenta de la lejana realidad que durante este período se vivió en Chile en lo que respecta a la libertad sindical como derecho fundamental o entendida como ciudadanía laboral y en su proyección en la negociación colectiva, sin perjuicio de ser este período en el que se dictó la base fundamental del derecho del trabajo y que aun rige en parte hasta hoy y, no obstante, no concordar esta base con lo que en Derecho internacional se ha venido regulando en materia laboral, ya sea en materia de negociación colectiva y libertad sindical, en general.

3.2.- La reforma dada por la ley 19.759, publicada el 5 de Octubre del 2001 y que entró en vigencia el 1 de Diciembre de dicho año; en la discusión previa en el congreso nacional, se consideró por parte del ejecutivo a la negociación colectiva como base para la estabilidad de bienes muy codiciados por los gobiernos de las últimas dos décadas, como la creación de empleos, el crecimiento económico, moderar las injusticias sociales, puesto en relación con la negociación colectiva, que ha sido fuerte instrumento para la defensa de los derechos de los trabajadores.

Esta ley fue aprobada por estrecho margen 18 votos a favor y 14 en contra los distintos actores sociales involucrados, vale decir los trabajadores (CUT), los empleadores (CPC), el ejecutivo y los parlamentarios, intentaron todos, si bien en distintas direcciones, que se regularan los “temas duros”. Los cuales son, básicamente: la negociación colectiva inter empresas, el no reemplazo de trabajadores en huelga. No se consideró la definición del

concepto de empresa, en razón de la oposición de la bancada de derecha política y los más liberales del oficialismo, en miras de que su definición conllevaría a la apertura de la negociación colectiva interempresa.

No estaban a favor de la regulación de dichos temas ni siquiera la totalidad del oficialismo, menos la oposición, la derecha política y menos los empresarios (CPC), por su parte la CUT, instó por su regulación, conviniendo lo lógico de un accionar en tal sentido, toda vez que Chile ha ratificado los Convenios de la OIT 87 y 98, sobre libertad sindical y negociación colectiva y aplicación de los principios de sindicación y negociación colectiva, respectivamente. Los empresarios, formularon diversos reparos al proyecto de reforma laboral, de los cuales destacamos que, se consideró a la negociación colectiva inter empresa totalmente contradictoria al espíritu general del libre mercado, que apunta a no generar monopolios, la idea de modificar la definición de empresa, lo cual borraría las fronteras entre empresas diferentes junto con ampliar la responsabilidad empresarial hacia las empresas proveedoras, pero los temas duros solo trascendieron por su denominación, mas no por su regulación, puesto que, la negociación colectiva se radica solo en la empresa, no existe negociación inter empresa más allá de las voluntad del empleador (lo cual es así hasta hoy) y; una vez declarada la huelga el empleador puede contratar a otros trabajadores en reemplazo de los huelguistas, en el marco de la figura del encarecimiento de dicho reemplazo, mediante el pago de un bono de 4 UF por cada reemplazante, el cual se reparte entre los huelguistas

Se establecen organizaciones de grado superior, las federaciones y las confederaciones pero no se regula nada en cuanto a la profesión y actividad de los trabajadores, las centrales sindicales ingresan muchos años después.

Mediante la ley en comento, se aprobaron disposiciones relativas a la información que tienen derecho a solicitar los trabajadores en la negociación colectiva, que corresponde a aquella prescrita en el artículo 315 del Código del Trabajo, en general información de tipo financiera oficial, los balances y proyecciones de mercado de los dos últimos años; a fin de preparar el proyecto de contrato colectivo 3 meses antes de su presentación, entonces la información a la que tienen derecho los trabajadores a efecto de preparar un contrato colectivo obedece a la figura de mínimo legal, lo cual en la práctica se traduce en lo único

por mandato legal que el empleador “debe” proporcionar a los trabajadores. Básicamente se vino limitar la legitimación activa de la acción sindical, lo cual no se condice con la normativa internacional. En otro ámbito los controles y revisiones, a que puedan estar sujetos los trabajadores, deben ser aleatorias, generales e impersonales a fin de resguardar la dignidad del trabajador, evitando una persecución personal, acoso sexual, entre otras.

Se redujo el número de trabajadores para formar sindicato.

Se determina un fuero a todos los trabajadores involucrados en la negociación colectiva, de 30 días desde que se haya concluido la negociación.

De la breve exposición de las reformas a partir de la Ley N° 19.759 podemos apreciar que, no se han abordado los “temas duros” y en cuanto al derecho a la información en el derecho laboral y en su proyección en la negociación colectiva, no han sido reguladas como un modo de concretar la acción sindical y en este sentido el derecho de los trabajadores de participar en la toma de decisiones de la empresa, es decir, la posibilidad de haber regulado la implicación de los trabajadores en la empresa con mas o menos intensidad de se ha visto obstaculizada hasta la fecha.

4. Base legal actual del derecho a la información en la negociación colectiva.

Los trabajadores gozan de derechos constitucionales, en relación a la proyección del ser humano en el desarrollo de actividades económicas, en decir, el trabajador por mandato constitucional goza de la denominada ciudadanía laboral, entendida como la plena vigencia de las libertades y derechos en este ámbito como persona, sin perjuicios de las juicios valóricos que se puedan formular respecto de la normativa legal vigente chilena, calificándola de positiva o negativa; la ciudadanía laboral comprende los derechos fundamentales de libertad sindical y su corolario el derecho a la información, en especial ad portas de una negociación colectiva, el derecho de sindicalización de plena autonomía sindical, viéndose concretado tales derechos en el artículo 19 N° 16 y N° 19 de nuestra carta fundamental, en el artículo 315 del Código del Trabajo y en directa relación con la concreción de los convenios de la OIT suscritos por Chile, números 87 y 98 de 1948 y 1849 sobre Libertad Sindical y Protección del Derecho de Sindicación y sobre Derecho de

Organización y Negociación Colectiva, respectivamente (instados por la CUT) y las modificaciones introducidas por la ley 19.759 (ley que comenzó a regir desde el 01 de Diciembre de 2001). A partir de dicho momento se cuenta con normas que desarrollan la tutela laboral y tienen un carácter promocional de los derechos de la carta fundamental, tales como: El artículo 2 del Código del Trabajo, establece el derecho fundamental de la no discriminación por razones no objetivas, más el artículo 5 del mismo cuerpo legal, el cual reconoce un límite a las facultades legales del empleador dado por las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o las honra de los trabajadores.

Producto de la actuación sindical, nace el contrato colectivo, en este sentido es una concreción de las competencias sindicales, como lo es la negociación colectiva, la cual felizmente determinará la concreción de uno, nuestra legislación distingue estos resultados o concreción de las libertades sindicales de reconocimiento sindical en:

- Convenio Colectivo: *es aquel producto de una negociación colectiva no reglada o semi reglada.*
- Contrato Colectivo: *es aquel producto de una negociación reglada.*

La negociación colectiva y la huelga son dos elementos esenciales de la libertad sindical, el derecho a negociar libremente es un derecho íntimamente unido al concepto de libertad, de allí que en Chile se critica que no exista negociación colectiva más allá de la empresa, al limitarse esta libertad de negociar en un ámbito superior a la empresa se está negando la libertad sindical colectiva. La negociación colectiva está radicada en la empresa, y solamente pueden negociar los sindicatos y grupos de trabajadores, según el procedimiento reglado en los artículo 314 y siguientes del Código del Trabajo, de la misma empresa con su empleador y esta es la base de la negociación colectiva, hoy podrían trabajadores que no pertenecer a la misma empresa negociar con diferentes empleadores pero, tienen una limitación que es el acuerdo previo y voluntario de los empleadores, por lo tanto el derecho de negociar colectivamente está establecido en la empresa, se le reconoce a los trabajadores y tiene rango constitucional. De lo ya expresado es dable apreciar que nuestra legislación no cuenta con una base legal uniformemente ordenada a modo de pauta y, por ende interpretable en razón de la funcionalidad del derecho a la información en la negociación

colectiva, que concrete las competencias de representación de los trabajadores en la empresa, para influir con mayor o menor intensidad en la dirección de la misma. Nuestra legislación está constituida por diversas normas de carácter constitucional más los tratados internacionales, como los convenios de la OIT, ya mencionados y ratificados por Chile y normas legales tratadas en el Código del trabajo de forma diseminada, como a continuación puede apreciarse.

Discurriendo sobre la normativa chilena ya mencionada, el derecho a la información de los trabajadores en la negociación colectiva en el ejercicio de las competencias de *representación*, es decir, en ejercicio de las funciones propias de la organización sindical y funciones de rango constitucional en razón de estar garantizada la libertad sindical; la estructura del derecho a la información en la negociación colectiva constituye un modo más o menos intenso de intervención de los trabajadores en la dirección de la empresa, toda vez que tomarán conocimiento de datos propios de la misma, cuyo alcance delimita el legislador en las normas mencionadas, junto a los artículos 184 y 220 del ramo, sin perjuicio de referirse a sustratos de información diferentes en atención al contenido de los datos y en cuanto a la función que le pueden dar los trabajadores a esos datos. El derecho a la información de los trabajadores en la negociación colectiva, de un punto de vista estructural comprende: Los titulares del derecho a la solicitud de información de la empresa, la función del mismo, el sustrato respecto del cual se pide informar y la tutela de este derecho.

a) *La información que se solicita* y según nuestra regulación normativa del artículo 315 del código del ramo, viene a constituir *el sustrato* de conocimiento que ha de servir de base para la elaboración de un proyecto de contrato colectivo, otro tanto hace el artículo 184 del mismo código, pero sobre otra materia (deber del empleador de informar de los posibles riesgos sobre la vida y salud de los trabajadores y de los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales. Lo cual está determinado por uno de los principales fines de las organizaciones sindicales, prescritos no taxativamente en el artículo 220, en sus numerales 1, 2, 7 y 8 y sin perjuicio del comité paritario de higiene y seguridad, al cual le caben funciones específicas en esta materia (de seguridad, higiene, enfermedades

laborales, prevención, etcétera) pero de un modo general viene a constituir derecho a la información de los trabajadores.

Este sustrato, que ha de servir para el contrato colectivo, en la determinación de su contenido, ha sido regulado por el legislador en cuanto al plazo para formular la solicitud y los datos mismos que se solicitan, constituidos por *los antecedentes indispensables para preparar el proyecto de contrato colectivo*, antecedentes individualizados por el legislador mediante una norma de redacción abierta, que prescribe cuales datos son los mínimos que obligatoriamente el empleador debe entregar. En cuanto a un deber que nazca de prescripción legal; el empleador lo tiene en cuanto a determinadas materias a informar y están enumeradas en el artículo 315 inciso 5, el cual no admite discusión.

Luego si el dato o información solicitado por los trabajadores al empleador, versa sobre la política de la empresa de futuras inversiones, la norma deja de ser imperativa, pues el mismo empleador- a quien se le formula la solicitud de información- decide unilateralmente si ese dato es confidencial; si el empleador sostiene que la política de inversión futura de la empresa es un dato confidencial, no proporcionará esta información a los trabajadores. La norma respecto de este dato vital para una negociación colectiva que comprenda gratificación o distribución de las utilidades y cualquiera sea el criterio para su distribución, por ejemplo: por sección de trabajadores de la empresa, por premios, etc.; no impone un deber legal.

El dato o sustrato, cuya información se solicita al empleador, viene a constituir el nivel de intervención de los trabajadores en el marco de la negociación colectiva reglada, llamada también Implicación de los trabajadores (Garrido Pérez, 2011: pp.5 y siguientes): La información, consulta, participación y cualquier otro mecanismo mediante el cual trabajadores (sus representantes) puedan influir en las decisiones de la empresa, es decir, permitir la toma en consideración de la opinión de los trabajadores en la adopción de las decisiones en el seno de la empresa de estructura societaria, toda vez que son materia o tema de la negociación colectiva, aquellos que se refieran a remuneraciones u otros beneficios en especies o en dinero y, en general, aquellos que se refieran a las condiciones comunes de trabajo.

b) Es una intervención orgánica, con presencia de los trabajadores la dirección de la empresa, es decir, los titulares de este derecho son el sindicato o un grupo negociador en el marco de una negociación colectiva reglada, sin perjuicio de lo cual existen trabajadores excluidos, son aquellos señalados en los artículos 304 y 305 del código del ramo y en las condiciones allí prescritas. La norma determina los titulares de este derecho por omisión, puesto que, prescribe “No existirá negociación colectiva en las empresas (...)” y excluyente por sectores, además, no existe la negociación colectiva inter empresa más allá de la voluntad del empleador. La titularidad para accionar la información procede primero ante el empleador, luego frente a la negativa y ajustándose a plazos legales -dentro de los meses anteriores a la fecha de vencimiento del contrato colectivo vigente- ante autoridades administrativas y ante justicia ordinaria.

c) El derecho a la información en la negociación colectiva tiene una función de concreción de garantías constitucionales.

d) El procedimiento de tutela de derechos, a fin de accionar el derecho a la información ante la justicia laboral.

El artículo 315 del Código del Trabajo, no hace referencia a la situación de estar incluidos datos propios de los trabajadores en el contrato de trabajo del que se trate (nombres, Rut, domicilio y otras menciones legales), los cuales podrían considerarse información sensible, cabe ir caso a caso a fin de que frente a una solicitud de información por parte de los trabajadores ad portas de una negociación colectiva en la que se soliciten ciertos datos al empleador, no sea el derecho a la privacidad, el argumento de una posible negativa por parte del empleador a proporcionar información que ha sido requerida por los trabajadores.

Luego el artículo 220 del mismo cuerpo legal, en orden a establecer los principales fines de las organizaciones sindicales y considerando que no es una norma taxativa, el numeral 1 señala el deber de velar por el cumplimiento del contrato colectivo y hacer valer los derechos que nazcan en caso de incumplimiento. En relación al artículo 315 inciso 5, los representantes de los trabajadores a objeto de preparar un proyecto de contrato o convenio colectivo, podrían solicitar información relativa a la efectividad y eficiencia de un pacto anterior (estadísticas, infracciones, multas, etc.), ya que el artículo 315 no es taxativo, pues

prescribe que, para el empleador es obligatorio entregar a lo menos la información allí indicada, pues es también antecedente indispensable considerar aquello de que se cumpla o verifique en la práctica un contrato o convenio anterior para efectos de su modificación.

En ejercicio de facultades de representación, el o los representantes de los trabajadores, podrán solicitar información relativa al cumplimiento por parte de la empresa de las normas legales y/o de los contratos o de los convenios vigentes; de modo que por esta vía se concreta lo ya planteado: La información se encuentra al servicio de la actividad sindical, puesto que, el objetivo de un proyecto de contrato colectivo y, el instrumento en el cual se concrete, es permitir a los trabajadores mejorar su posición dentro de la empresa, de modo que contar con información sobre la efectividad y eficiencia de normas pactadas, ha de servir para que los trabajadores las mantengan o modifiquen, adaptándose a la realidad laboral de la que se trate, es así que, los representantes de los trabajadores a objeto de preparar un proyecto de contrato o convenio colectivo, podrán solicitar información relativa a la efectividad de un pacto anterior -estadísticas, infracciones, multas, etc.-, es decir, se constituye en una facultad de vigilancia de cumplimiento de normas legales o convencionales. Lo cual ha sido recogido en el artículo 220 del código del ramo, dentro de “*los fines principales de las organizaciones sindicales*”; específicamente en sus numerales 1,2, 3, 7, 8 -sin perjuicio de la actividad de los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad- y 12, esta norma no tiene carácter taxativo, en relación al artículo 315, el cual prescribe que, para el empleador es obligatorio entregar a lo menos la información allí indicada, pues es también *antecedente indispensable* considerar aquello que se cumple o se verifica en la práctica, a efectos de su modificación.

La etapa sobre la cual verse la información solicitada, están conformados por la vida legal de la empresa en cuestión y por la existencia previa de un contrato colectivo; de este modo si la empresa tiene menos de 2 años de vida, la información que entregara cubrirá el periodo de tiempo menor, el cual se determina por razones financieras y contables hasta un año, de modo extra oficial (no declarada ante SII), este período podría ser mayor y en cuanto a la situación fáctica de no existir un contrato previo la solicitud de esta información

podrá hacerse en cualquier momento, puesto que no hay contrato que vaya a vencer por plazo.

III. Estatuto legal del derecho a la información en la negociación colectiva en Chile **Análisis detallado.**

1. Sentido y alcances del Artículo 315. Inciso 5 del Código del Trabajo

Como ya se mencionó con anterioridad la norma que regula el tema de la información en la negociación colectiva es el artículo 315 inciso 5 y 6 del código del trabajo que se refiere a la negociación colectiva reglada, y que señala *“Todo sindicato o grupo negociador de empresa podrá solicitar del empleador dentro de los tres meses anteriores a la fecha de vencimiento del contrato colectivo vigente, los antecedentes indispensables para preparar el proyecto de contrato colectivo. Para el empleador será obligatorio entregar, a lo menos, los balances de los dos años inmediatamente anteriores, salvo que la empresa tuviere una existencia menor, en cuyo caso la obligación se reducirá al tiempo de existencia de ella; la información financiera necesaria para la confección del proyecto referida a los meses del año en ejercicio y los costos globales de mano de obra del mismo período. Asimismo, el empleador entregará la información pertinente que incida en la política futura de inversiones de la empresa, siempre que no sea considerada por aquél como confidencial.*

Si en la empresa no existiera contrato colectivo vigente, tales antecedentes pueden ser solicitados en cualquier momento”.

De la lectura que se da de la norma se puede entender que el legislador faculta al sindicato o grupo negociador, -en el marco de la negociación colectiva reglada- para que solicite los antecedentes indispensables al empleador para preparar el proyecto de contrato colectivo, siendo obligatorio para este último la entrega de a lo menos los balances financieros de los dos años inmediatamente anteriores, salvo que la empresa tenga una existencia menor. Además se le exige al empleador entregar la información relativa a la política de inversiones de esta, salvo que sea considerada por este como confidencial.

No obstante lo señalado, esta norma resulta ambigua, en cuanto no define lo que se entiende por “*Antecedentes indispensables*”, surgiendo a partir de la distinta apreciación que tenga quien interpreta, ya sea el empleador o los trabajadores, un conflicto que se resume en la necesidad de los trabajadores por negociar con fundamentos, y por otro lado, en la necesidad del empleador de mantener confidencialidad y propiedad sobre ciertos datos lo cual es entendido como una facultad empresarial.

Al respecto la Dirección del trabajo se ha pronunciado sobre qué es lo que se entiende por “*Antecedentes indispensables*”, señalando que dado que la negociación colectiva es un procedimiento bipartito por el cual los actores partícipes buscan alcanzar un acuerdo lo más cercano posible a sus intereses señala “*De este modo, es lícito concluir que el legislador ha entregado a los interesados la carga de establecer cuales, a su juicio, constituyen “los antecedentes indispensables” para preparar el proyecto de contrato colectivo*”. ...*En otros términos, la calificación de los documentos solicitados como de carácter “indispensable”, queda entregada a cualquiera de las partes involucradas. En efecto, atendida la naturaleza del proceso de negociación colectiva, sólo éstas se encuentran en condiciones de determinar cuáles debieran clasificarse como tales.*”

Ahora bien, respecto a esta norma del Inciso 5 art. 315 del Código del Trabajo, hay otros aspectos que merecen análisis, y en ese sentido parece pertinente referirse al *momento* en que se deben solicitar los antecedentes, la norma señala que este corresponde a “*tres meses antes del vencimiento del contrato colectivo vigente*”, y en caso de no existir este contrato, el inciso 6 del mismo artículo expresa que estos antecedentes “*pueden ser solicitados en cualquier momento*”. La norma se pronuncia sobre el momento en que el sindicato o el grupo negociador debe solicitar los antecedentes al empleador, sin embargo, nada dice respecto al plazo que tendría el empleador para dar cumplimiento a la obligación de entregar al sindicato o grupo negociador los antecedentes aludidos en la misma norma, necesarios para preparar su proyecto de contrato colectivo.

Resulta casi evidente concluir que los antecedentes deben estar en manos de los trabajadores, antes de la presentación del proyecto de contrato colectivo, en el mismo sentido se entiende que la intención del legislador es que esta información esté en poder de los trabajadores en un plazo razonable, que les permita preparar de manera adecuada un

proyecto de negociación, cabe agregar que la no entrega de estos materiales es considerada como una práctica desleal o antisindical, según lo expresa el artículo 289 b) del Código del Trabajo. El artículo 329 del Código del trabajo en su inciso segundo señala que el empleador tiene un plazo de 15 días para responder al proyecto presentado por los trabajadores.

Es a la luz de esta norma que la Dirección del Trabajo, establece un criterio analógico, señalando que igual plazo se debe aplicar para la recepción de la información por parte de los trabajadores, y precisamente que *“el empleador debe hacer entrega de los documentos solicitados a más tardar quince días antes del plazo máximo señalado en el inciso 1° del artículo 322 del Código del Trabajo, que tienen los trabajadores para presentar su proyecto de contrato colectivo, tiempo suficiente para que puedan analizar la documentación entregada por el empleador y discutir los planteamientos pertinentes entre los interesados”*.

En este mismo punto, cabe hacer mención al hecho de que la no solicitud por parte del sindicato o grupo negociador de los antecedentes a que el artículo 315 inciso 5 hace mención, *no exime* al empleador de su deber de adjuntar dichos documentos al momento de entregar su respuesta al proyecto presentado por los trabajadores.

2. Situación ante el incumplimiento a la obligación de entregar los antecedentes

Se señaló con anterioridad que el no cumplimiento de la obligación de proporcionar los antecedentes que señala el artículo 315 inciso 5 del Código del Trabajo al sindicato o grupo negociador, es considerado como una práctica desleal o antisindical por el artículo 289 b) del Código del Trabajo, por lo tanto se plantean las siguientes interrogantes:

- a) ¿Ante el incumplimiento del empleador de proporcionar la información solicitada, cuales son las posibilidades que tienen los trabajadores de que ésta se cumpla?
- b) ¿Quién o quiénes son los órganos llamados a conocer de esta situación de cumplimiento?
- c) ¿En qué oportunidad y forma debe solicitarse la intervención de estos órganos?

d) ¿Cuál o cuáles son los procedimientos por los cuales se conoce de estos incumplimientos?

Para dar respuesta a estas preguntas, debemos recurrir en primera instancia al artículo 331 del Código del Trabajo. Este precepto señala la posibilidad que tiene la comisión negociadora, de reclamar a la *Inspección del Trabajo* o a la *Dirección del Trabajo* cuando se trate de una empresa con más de mil trabajadores, de las observaciones hechas por el empleador al proyecto de contrato colectivo por no ajustarse a las normas dispuestas en el Código para tales efectos. Este reclamo debe realizarse según la misma norma antes citada, dentro del plazo de 5 días contados de la fecha de recepción de la respuesta por parte del empleador, la resolución que acoja el reclamo ordenará a la parte que corresponda la enmienda de estas observaciones dentro de un plazo de no menos de 5 ni más de 8 días, bajo el apercibimiento de tenerse por no presentada la cláusula o el proyecto de contrato, o bien de no haberse respondido oportunamente el proyecto, según el caso.

Por lo tanto resulta claro concluir que el órgano llamado a intervenir en este caso es la Inspección o bien la Dirección del Trabajo, respectivamente.

Esta facultad que le otorga el art. 331 del Código del Trabajo, es privativa de la inspección y de la Dirección del Trabajo y, por tanto, su competencia no es susceptible de recurso de protección fundado en que el órgano administrativo actúa como comisión especial vulnerando el art. 19 n° 3 inciso 4 de la CPE.

Sin embargo, resulta legítimo plantearse la posibilidad de intervención que tendrían los tribunales de justicia, puesto que como se dijo con anterioridad, la no entrega de los antecedentes obligatorios que señala el artículo 315 inciso 5 del Código del Trabajo, es considerada una práctica desleal o antisindical, y en este sentido constituiría en primera instancia una vulneración al artículo 19 n° 16 inciso 5 de la CPE que señala como derecho fundamental el *derecho a la negociación colectiva*, dado que esta obligación de otorgar la información indispensable por parte del empleador a los trabajadores está regulada en el marco de la negociación colectiva reglada, se entiende que al constituir una práctica antisindical, podría ser llevado a los tribunales.

Siguiendo la misma línea hay que señalar que la vía del recurso de protección no resulta procedente, esto debido a que el artículo 20 de la CPE señala que en materia laboral, solo procederá respecto a la libertad de trabajo y al derecho a su libre elección y libre contratación, y a lo establecido en el inciso cuarto del artículo 19 n° 16.

Pues bien, no solamente el artículo 289 b) califica el incumplimiento a la entrega de antecedentes como una conducta antisindical, también lo hace en el mismo sentido el artículo 387 de Código del Trabajo que señala : *Art. 387. Serán consideradas prácticas desleales del empleador las acciones que entorpezcan la negociación colectiva y sus procedimientos. Especialmente incurren en esta infracción:*

b) El que se niegue a suministrar la información necesaria para la justificación de sus argumentaciones.

Al establecer esta obligación de proporcionar los antecedentes en el marco de la negociación colectiva como una facultad indispensable de los trabajadores para que estos puedan negociar colectivamente, y en el entendido de que este procedimiento de negociación es un derecho fundamental, es que resulta procedente la intervención de los Juzgados de Letras del Trabajo según lo disponen los artículos 485 y siguientes, a propósito del procedimiento de tutela de derechos fundamentales.

El citado artículo 485, señala en su primera parte *“El procedimiento contenido en este Párrafo se aplicará respecto de las cuestiones suscitadas en la relación laboral por aplicación de las normas laborales, que afecten los derechos fundamentales de los trabajadores”*, en este mismo sentido complementa la norma su inciso tercero que señala *“Se entenderá que los derechos y garantías a que se refieren los incisos anteriores resultan lesionados cuando el ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador limita el pleno ejercicio de aquéllas sin justificación suficiente, en forma arbitraria o desproporcionada, o sin respeto a su contenido esencial”*. Por último el artículo 486 del Cuerpo legal de la rama, señala lo siguiente: *“Cualquier trabajador u organización sindical que, invocando un derecho o interés legítimo, considere lesionados derechos fundamentales en el ámbito de las relaciones jurídicas cuyo conocimiento*

corresponde a la jurisdicción laboral, podrá requerir su tutela por la vía de este procedimiento”.

A la luz de esta normativa y en relación con lo anteriormente expuesto es que se concluye que ante el incumplimiento de la obligación de proporcionar los antecedentes indispensables a los que se refiere el artículo 315 inciso 5 del código del ramo, no solo procede el reclamo ante la autoridad administrativa, según las atribuciones que le reconoce el artículo 331 del Código del Trabajo, sino que además al considerarse que el incumplimiento a esta obligación entorpece la substanciación regular de la negociación colectiva y en el entendido de este mecanismo como un derecho fundamental, es que resulta de la misma forma procedente la intervención por parte de los Juzgados de Letras del Trabajo a través del procedimiento de tutela de derechos fundamentales.

3. Referencia a la obligación de los trabajadores en el tema de la información y su incumplimiento.

Mucho se ha dicho respecto a la obligación que tiene el empleador de hacer entrega de la información que se le solicita según el muchas veces citado artículo 315 inciso 5 del Código del ramo, sin embargo, y como en la mayoría de los casos, toda prerrogativa conlleva un deber y esta no es la excepción, pues para los trabajadores existe el deber de proteger la información que les ha sido otorgada en el marco de la negociación colectiva. Esto se desprende sin lugar a dudas de la lectura del artículo 388 d) del Código del Trabajo, que realiza una enumeración no taxativa de conductas desleales o antisindicales en las que pueden incurrir los trabajadores en el marco de la negociación colectiva, y en este sentido señala lo siguiente: *Art. 388. Serán también consideradas prácticas desleales del trabajador, de las organizaciones sindicales o de éstos y del empleador en su caso, las acciones que entorpezcan la negociación colectiva o sus procedimientos.*

Especialmente incurren en esta infracción:

- *Los miembros de la comisión negociadora que divulguen a terceros ajenos a ésta los documentos o la información que hayan recibido del empleador y que tengan el carácter de confidencial o reservados.*

Del tenor de la norma se entiende que la infracción solo puede ser cometida por los miembros de la comisión negociadora, y además solo respecto de información o documentos que tengan el carácter de confidencial o reservada. Por tanto no solo basta con que esta información sea divulgada, sino que además es necesario que tenga la calificación de confidencial que normalmente correspondería realizar al empleador, sin perjuicio de que en el marco de un procedimiento de reclamo (ante la Inspección del Trabajo, la Dirección del Trabajo, o bien un Juzgado de Letras del Trabajo), pueda el órgano interventor darle la calificación que estime.

Por último es pertinente mencionar que el artículo 290 e), a propósito de las prácticas antisindicales y su sanción el cual señala: *Art. 290. Serán consideradas prácticas desleales del trabajador, de las organizaciones sindicales, o de éstos y del empleador en su caso, las acciones que atenten contra la libertad sindical.*

Incorre especialmente en esta infracción:

e) Los miembros del directorio de la organización sindical que divulguen a terceros ajenos a éste los documentos o la información que hayan recibido del empleador y que tengan el carácter de confidencial o reservados.

De lo ya señalado se entiende entonces, que si bien la comisión negociadora, o los miembros del directorio de la organización sindical poseen la facultad de solicitar los antecedentes del empresario, además recae sobre ellos el deber de proteger esta información de terceros. Por tanto el incumplimiento a este deber es considerado por el Código del Trabajo como una práctica desleal, y respecto al procedimiento aplicable en este caso, debemos remitirnos a lo señalado en el título principal en relación con el incumplimiento por parte del empleador, sin embargo, los supuestos en este caso son distintos, pues para el empleador la negociación colectiva, no es un derecho fundamental, y por lo tanto en este caso el derecho vulnerado para el empleador dice relación con lo dispuesto en el artículo 19 n° 24 que protege el derecho a la propiedad sobre bienes corporales e incorporales y en este sentido es un señorío que posee el empleador respecto de su empresa.

IV. Análisis de las falencias de la normativa en relación con el derecho a la información.

A partir de lo previamente expuesto en relación a la regulación de este derecho a la información, entendido solamente en el contexto de la negociación colectiva reglada, se puede concluir que ésta resulta ambigua, incompleta y además no se relaciona de manera armónica con la naturaleza y principios que rigen al Derecho del Trabajo.

En efecto, el derecho del trabajo en definición contempla -según la mayoría de los autores- el concepto de *subordinación* lo cual significa que es un derecho que se caracteriza principalmente por intentar darle equilibrio a una relación jurídica de esencial desigualdad en la cual el empleador goza de una evidente superioridad por sobre el trabajador dado que es dueño de los medios de producción, por tanto, capaz de prescindir de un trabajador, es por esta misma razón, que entendemos que las normas del Derecho del Trabajo son de orden público, y como consecuencia necesaria de esto es que las partes no pueden modificar estas normas al estar destinadas en su origen a evitar abusos. Se llega a esta conclusión no solo de la simple lectura de la norma sino, mas bien, del análisis que hace de ella la Dirección del Trabajo en el ya citado Dictamen 4603/184, en el cual como se señaló con anterioridad que la definición sobre lo que se entiende por “*antecedentes necesarios*” queda al arbitrio de las partes, si se toma en cuenta que el empleador tiene la facultad de considerar documentos como *confidenciales* tenemos que tanto la norma del artículo 315 inc. 5 así como la interpretación que el órgano administrativo competente da de ella dejan al trabajador en una posición desmejorada, por decirlo menos, frente a un empleador que puede decidir a su parecer la información que está dispuesto a entregar si es que quisiera hacerlo.

Se puede señalar además que esta regulación es ambigua, por la misma razón antes señalada, esto es la falta de precisión al señalar la información que resulta necesaria, y aún si se estima que la negociación colectiva es un procedimiento que es flexible dado su especial carácter, su regulación especialmente en este aspecto no puede contravenir la necesidad de los trabajadores de equiparar fuerzas con su empleador.

Por último y relacionado también con lo anterior, cabe señalar que esta regulación del Art. 315 inciso 5 así como los dictámenes que la complementan son evidentemente un producto incompleto, ya que como se señaló al principio de este trabajo, la información es un derecho mucho más amplio en otros países como España y otros miembros de la Unión Europea que no solo abarca la negociación colectiva, sino que muy por el contrario abarca todo el espectro de relaciones laborales y empresariales, en el sentido de que esta información es de acceso en todo momento para los trabajadores y aún más pueden ser partícipes de las decisiones en relación a la dirección de la empresa, de acuerdo a la fuerza que representan dentro de la ella.

Sin perjuicio de esto, en nuestro país se han dado algunas luces de avance en esta materia con el fallo de la Corte de Apelaciones de Valparaíso de 7 de julio de 2011, en el cual desestima un recurso de ilegalidad interpuesto por el Ministro de Cultura, respecto a la procedencia de la petición hecha por la representante de los funcionarios del consejo de cultura y las artes de información. En este caso el Ministro de Cultura informa a un medio de prensa sobre las razones de los despidos dentro de su ministerio, señalando que esta se debía a la falta de calificación de los funcionarios, a malas prácticas y desórdenes dentro del ministerio. Ante esta situación la representante de los funcionarios de dicha institución formula una petición vía ley de transparencia al ministro de informar en detalle cuales serían estas conductas y quienes serían los funcionarios mal calificados o bien, responsables de los desórdenes. El órgano administrativo pertinente da curso a esta petición lo cual es considerado ilegal por el Ministro, quien recurre ante la Corte de Apelaciones, la cual desestima el recurso por estimar que esta petición procede.

Este fallo puede servir de base como un antecedente para la forma en que se puede abarcar el tema, al menos a nivel de organismos públicos para llevarlo al plano privado. Sin embargo esto seguiría encerrado en el marco de un control a posteriori del tema y que solo podría ser llevado a cabo por los tribunales de justicia, quienes por cierto tienen la facultad de pronunciarse sobre lo que la autoridad administrativa señale -tal como se aprecia en el fallo señalado- y es en este sentido que podría modificar la interpretación de la normativa que hace la Dirección del Trabajo, sin embargo, esta vía parece ser menos viable dado que el marco legislativo sigue siendo pobre y constituiría en la opinión de este trabajo un

desacuerdo el regularlo casuísticamente, además es menester señalar que solo operaría respecto del sector público, pero su importancia radica en demostrar la importancia de la información a propósito de la fiscalización

En este sentido nuestra regulación es bastante pobre y solo se refiere a la negociación colectiva reglada, teniendo una escasa relevancia y resguardándose en su gran mayoría el interés del empresario de no entregar la información por sobre los intereses de los trabajadores.

En consecuencia la forma en la que se regula esta materia no solo es vaga e incompleta, sino que además vulnera en la esencia misma al derecho del trabajo pues no subsana las desigualdades de una y otra parte y por el contrario las acentúa más dejando en una situación precaria a los trabajadores quienes no cuentan con los mecanismos necesarios para negociar.

¿Qué aspectos debería considerar el Derecho a la Información? Propuesta a partir de un Análisis de Derecho comparado.

Para proponer una regulación completa sobre este derecho se tomará como ejemplo la situación de España, la cual considera en el Artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores una serie de puntos relativos a este tema, y que se enmarcan en la implicancia de los trabajadores en la empresa. En esta norma se entrega en primer lugar un concepto de lo que se entiende por información, entendiéndolo como *“La transmisión de datos por el empresario al comité de empresa, a fin de que éste tenga conocimiento de una cuestión determinada y pueda proceder a su examen.”* Esta norma asegura al *comité de empresa* -órgano representativo y colegiado del conjunto de trabajadores en la empresa o centro de trabajo para la defensa de sus intereses- una serie de prerrogativas en relación con el acceso a la información, lo cual está muy lejos de nuestra pobre regulación que obliga al empleador solo a entregar los balances de los últimos dos años, señala materias que abarcan un campo mucho más amplio las que se pueden enunciar de manera muy breve en las siguientes: *derecho a conocer la evolución de la empresa, los nuevos contratos que sean celebrados por la empresa, de los índices de accidentes laborales, absentismos,*

enfermedades y otros relativos a los trabajadores, información sobre la igualdad de trato entre hombre y mujeres, los balances, modelos de contratos de trabajo, información sobre aplicación de sanciones a los trabajadores, evolución del empleo dentro de la empresa, reestructuración de plantilla, reducciones de jornada, traslado de las instalaciones, fusiones u otras situaciones que afecten la forma de la empresa, la implantación de los planes de trabajo y de incentivos etc.

Diametralmente distinta a nuestra regulación y no solo conformándose con regular todos estos aspectos, el Estatuto también regula *la forma en la que debe entregarse esta información*, los plazos y tiempos en los cuales debe hacerse -trimestral, anual etc.-, y además *entrega facultades al Comité de empresa para velar por el cumplimiento de la normativa (del Estatuto de los trabajadores)*.

Cabe agregar que toda esta regulación se enmarca en una regulación de carácter supranacional constituida por la Carta Social Comunitaria de Derechos Sociales Europea, la cual reconoce a los trabajadores un derecho a *“la información y la consulta en el seno de la empresa”*.

De la lectura de esa norma, sale a la luz un tema que no se había abarcado y que consiste en el complemento perfecto para este derecho a la información, se trata de la Consulta, esta facultad también es recogida por el Estatuto de los Trabajadores en España, y es definido como *“Por consulta se entiende el intercambio de opiniones y la apertura de un diálogo entre el empresario y el comité de empresa sobre una cuestión determinada, incluyendo, en su caso, la emisión de informe previo por parte del mismo”*.

Dicho esto se entiende que la consulta resulta ser la consecuencia necesaria de un derecho a la información, ya que en el supuesto de que la información constituye un derecho de los trabajadores enmarcado en la participación de estos en la empresa, resulta esencial que no solo se les informe, sino que además tengan la posibilidad de emitir su opinión en relación a los temas que les atañen, sin que necesariamente ésta sea vinculante, pero que sí sea obligatorio para el empleador tener acceso a esta opinión en orden a mejorar la convivencia dentro de la empresa, para una mejor gestión, además de respetar los principios democráticos hasta ese nivel. Al igual que el Derecho a la Información en la negociación

colectiva, este derecho de consulta no se encuentra desarrollado en nuestro país, y aunque no es el tema central de este trabajo, vale la pena mencionarlo dada su estrecha relación con el acceso a la información.

En suma, y tomando como referencia al ya citado Estatuto Legal Español, tenemos que los elementos centrales de una legislación más completa en materia de información abarca:

- a)** Un derecho a la información en el cual los trabajadores o sus representantes tengan acceso a las materias de carácter económico, financiero, ambiental y social, que puedan tener incidencia en el desempeño de las labores derivadas del vínculo laboral.
- b)** Un derecho a la información sobre la proyección de la empresa dentro de su rubro y el crecimiento de ella.
- c)** Información sobre el cumplimiento de las leyes sociales, y las garantías constitucionales -igualdad entre otras- al interior de la empresa.
- d)** Información sobre el contenido y aplicación de los contratos de trabajo, de los despidos y las sanciones que se apliquen, así como también lo relativo a las jornadas de trabajo y el tipo de faenas que deben realizarse.
- e)** Una legislación más acabada debe también abarcar la forma en la que debe entregarse esta información, estableciendo plazos y sanciones en caso de incumplimiento.
- f)** Entregar las competencias necesarias al grupo de trabajadores titular de este derecho, para hacer valer por todos los medios legales su prerrogativa.
- g)** Establecer criterios de conducta en relación a la confidencialidad al interior de la empresa otorgándole una responsabilidad a los trabajadores de salvaguardar la información a la cual acceden en un marco de lealtad recíproca entre empleador y trabajador.
- h)** Es también necesario que la legislación se enmarque en el contexto de participación de los trabajadores en la empresa y sea esta su finalidad, así como también que vaya destinada a los trabajadores, independiente de su forma de organización -sindicato, grupo negociador, etc.-

- Esencial resulta que esta legislación establezca mayores garantías de acceso a la información con características especiales del proceso de negociación colectiva.

Además de todo esto, es necesario también que este derecho vaya acompañado de una regulación en materia de consulta. De esta manera la actividad de la empresa será armónica en el sentido de que ante la información recibida los trabajadores pueden emitir su opinión, no solo en el marco de una negociación colectiva, sino que dentro del actuar general de la empresa. Esta relación debe darse de manera constante y en todo momento para los trabajadores, de esta manera el procedimiento de negociación se agiliza, además de tutelar las garantías de los trabajadores esta legislación debe ser consecuencia de una reforma estructural en materia laboral, ya que, del análisis previo que se hizo de las reformas en la materia, cabe concluir que con la serie de normas no se ha conseguido dar una real protección a los trabajadores en materia de información, y se mantiene una legislación tendenciosa que no termina satisfaciendo a ninguna de las partes.

V. Conclusiones

- 1.- A partir del análisis del concepto de Derecho a la Información es un tema que se enmarca dentro de la participación de los trabajadores en la empresa, y en ese sentido constituye una forma de conciliar las garantías de un Estado de Derecho al interior de la empresa. Este derecho resulta fundamental como mecanismo de integración y, más aún, tratándose del procedimiento de negociación colectiva el cual se facilita y se vuelve más efectivo a la hora de respetar las garantías constitucionales de los trabajadores.**
- 2.- Este derecho se encuentra recogido en el Derecho comparado Europeo y en ese sentido el Estatuto de los Trabajadores de España constituye un ejemplo de una regulación más acabada.**
- 3.- En Chile el tema de la Información no se encuentra regulado en un apartado especial, y solo encontramos normas difusas que regulan ciertos aspectos de este derecho pero de manera poco trascendente.**

4.- De un examen superficial de las reformas en Chile sobre este derecho, se concluye que éste ha sido considerado, sin embargo, por falta de voluntad de algunos sectores políticos no ha sido desarrollado.

5.- A propósito de la negociación colectiva, encontramos la norma del artículo 315 inc. 5 Del Código del Trabajo, el cual entrega ciertas pautas de lo que el empleador está obligado a informar a los trabajadores, sin embargo, la norma no especifica cuáles son los antecedentes indispensables que se deben transmitir, y en este sentido la Dirección del Trabajo ha señalado que corresponde su determinación a los mismos actores implicados, fundado en la naturaleza flexible que tiene la negociación colectiva.

6.- Sin perjuicio de lo anterior nuestra legislación laboral contempla un sistema de responsabilidades para el caso del incumplimiento de esta entrega de información por parte del empleador, así como también a la falta de cuidado y protección en la que podrían incurrir los trabajadores, en la cual tienen participación la Inspección y/o Dirección del Trabajo, además de la posibilidad de recurrir ante los Tribunales de Justicia.

7.- El fallo de 7 de Julio de 2011 de la Corte de Apelaciones de Valparaíso da alguna posibilidad de salida a la situación mencionada en el punto anterior, sin embargo sigue siendo pobre, dado el acotado efecto de las sentencias en nuestro país, lo que llevaría a regular este tema por vías jurisdiccionales que no parecen ser las más idóneas.

8.- Como consecuencia de este análisis es que se señala que nuestra legislación no solo es ambigua e incompleta, sino que además no se adecua a los supuestos esenciales que dan origen al Derecho del Trabajo, en el sentido de proteger y equilibrar un vínculo jurídico en el que el empleador es el favorecido, en este mismo sentido es que los pronunciamientos que ha hecho la Dirección del Trabajo tampoco resultan ser consecuentes con este supuesto dejando en una situación de vulnerabilidad a los trabajadores, en el entendido que respecto a la obligación del trabajador de entregar en el marco de la negociación colectiva los “antecedentes indispensables” la Dirección

ha interpretado que la definición de lo que se entiende por tales corresponde a las partes, y además teniendo presente la facultad que el legislador otorga al empleador de calificar como confidenciales ciertos documentos.

9.- Dada la situación anterior es que se propone un mínimo de contenidos que una legislación sobre el Derecho a la información en la negociación colectiva debe contener y, es más, tan relevante es este derecho que solo limitarlo a la negociación colectiva sería un error por lo cual es necesario que esta Información sea de constante flujo por parte del Empresario para con sus trabajadores, de manera que no solo la negociación colectiva sino que toda la experiencia laboral se adecue a lo que la doctrina más entendida en el tema ha denominado como Derecho de Participación en la empresa. Estos contenidos mínimos dicen relación con la más amplia gama de materias que incidan en el desempeño de las funciones de los trabajadores, así como también la facultad para que los diversos representantes de los trabajadores puedan hacer cumplir esta normativa, además de establecer ciertos mecanismos a través de los cuales la información debe entregarse.

10.- Entendiendo estos cambios como avances y como una manifestación de los principios democráticos que nos rigen, es que esta propuesta podría dar frutos y traducirse en una negociación colectiva, eficaz y expedita, en la cual ambos actores cuentan con las mismas herramientas para negociar y además mejorar todo el espectro que abarca la relación laboral.

Bibliografía

- CAAMAÑO ROJO, EDUARDO (2008): *Negociación colectiva y Libertad sindical*, LegalPublishing, Santiago.
- ESCRIBANO GUTIERREZ, JUAN (2000): *Autonomía individual y colectiva en el sistema de fuentes del derecho del trabajo*, CES, Madrid.
- GAMONAL CONTRERAS, SERGIO (2002): *Derecho colectivo del trabajo*, LexisNexis, Santiago.
- GARRIDO PÉREZ, EVA (2011): *Los derechos de información, consulta y participación de los representantes sindicales*, Gabinete de estudios jurídicos, Cadiz.
- HUMERES NOGUER, HECTOR (2009): *Derecho del trabajo y de la seguridad social*, Editorial Jurídica, Santiago.
- LIZAMA PORTAL, LUIS, (2003): *Derecho del trabajo*, LexisNexis, Santiago.
- PALOMEQUE LOPEZ, MANUEL (2006): *La participación de los trabajadores en la empresa (Una revisión institucional)*, Ponencia General XVII Congreso Nacional de Derecho del Trabajo y la Seguridad Social, Salamanca.
- THAYER ARTEAGA, WILLIAM (2006): *Manual de derecho del trabajo*, Editorial Jurídica, Santiago