



## **Tesina de Pregrado de la Escuela de Derecho**

### **“Servicios Mínimos y Daño Ambiental”**

Autora: Macarena Soto Álvarez.

Profesora guía: Daniela Marzi Muñoz.

Fecha: Diciembre de 2016.

## TABLA DE CONTENIDOS

Tabla de Abreviaturas.....	4
Resumen.....	5
Introducción.....	6
Capítulo I: Daño Ambiental.	
1. Breves reflexiones introductorias.....	8
2. Delimitación del concepto de Medio Ambiente.....	8
2.1. Concepto de Medio Ambiente en nuestro derecho positivo.....	10
2.1.1. Concepto de Medio Ambiente en la Constitución Política de la República.....	10
2.1.2. Concepto de Medio Ambiente en la Ley N°19.300 Sobre Bases Generales del Medio Ambiente.....	11
3. Daño Ambiental.....	12
3.1 Valoración del Daño Ambiental.....	13
Capítulo II: Huelga y Servicios Mínimos.	
1. Consideraciones previas sobre la Huelga en Chile.....	14
1.1. Limitaciones al Derecho de Huelga.....	15
2. La Huelga y los Servicios Esenciales.....	16
2.1. Los Servicios Esenciales.....	17
2.2. Los Servicios Esenciales en la Legislación chilena.....	18
2.3. La Reforma y los Servicios Esenciales.....	20

3.	Los Servicios Mínimos.....	22
	3.1. Servicios Mínimos en la Ley N°20.940.....	23
	3.2. Calificación de los Servicios Mínimos.....	24
Capítulo III: Riesgo de Daño Ambiental en las Empresas.		
1.	Derecho Laboral y Medio Ambiente.....	26
2.	Los Riesgos Ambientales.....	27
	2.1. Riesgos de Daño Ambiental y su Regulación.....	28
3.	La Empresa, los Sindicatos y la Prevención de un Daño Ambiental.....	28
Conclusión.....		30
Bibliografía.....		32

## **TABLA DE ABREVIATURAS**

CEACR	Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones
CLS	Comité de Libertad Sindical
CT	Código del Trabajo
CPR	Constitución Política de la República
DT	Dirección del Trabajo
LBGM	Ley de Bases Generales del Medio Ambiente
OIT	Organización Internacional del Trabajo
PNUMA	Programa de la Naciones Unidas para el Medio Ambiente
SEIA	Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental

## RESUMEN

Prontamente entrará en vigencia la Reforma que moderniza las relaciones laborales en Chile, la cual fue sometida a una serie de modificaciones desde su proyecto original. Uno de los cambios importantes es la consagración de la huelga y el establecimiento de servicios mínimos y equipos de emergencia en caso de ésta. El presente trabajo se centra en el nuevo artículo 359 que se incorporará al Código del Trabajo, poniendo énfasis en la pretensión del legislador de vincular a estos servicios con la prevención de un grave daño ambiental. Por lo tanto, mediante la vinculación entre empresa, sindicatos y medio ambiente, se exponen los conceptos de daño ambiental, con especial atención en la configuración de estos servicios mínimos y cómo se calificarán, siguiendo además las normas de gestión ambiental dentro de una empresa.

**Palabras claves:** Medio ambiente - Huelga - Servicios Mínimos - Daño Ambiental - Sindicato - Empresa.

## INTRODUCCIÓN

¿A qué se refiere la Reforma laboral al introducir la figura de servicios mínimos, y cuál sería el alcance de la norma en virtud de prevenir un daño ambiental?

En abril del año 2017 entrará en vigencia la Ley N°20.940 que Moderniza las Relaciones Laborales, en dicho cuerpo legal se introducen diversas modificaciones al Código del Trabajo. Uno de los ejes principales a reformar es garantizar y consagrar el derecho humano a la huelga, prohibiendo expresamente los reemplazos en caso de ésta. Así, se busca garantizar que la huelga no sólo paralice a los trabajadores, sino también a la empresa. El objeto de este estudio se centrará básicamente en el nuevo artículo 359 que se incorporará al Código del Trabajo, norma que introduce en nuestra legislación laboral la figura de los Servicios Mínimos y equipos de emergencia, específicamente en la parte final de éste artículo cuando señala que uno de los fines del establecimiento de estos servicios mínimos en caso de huelga, será evitar un grave daño al medio ambiente.

Entonces, se estipula que deben existir unos servicios mínimos y que deben ser garantizados por los propios sindicatos con acuerdo de los empleadores. Esta nueva figura provoca desconcierto al no ser definida por el legislador, e incluso se suprime la noción existente de servicios esenciales que dicen relación con la protección de los derechos fundamentales de terceros, que podrían verse afectados en caso de huelga. Finalmente, se obtiene una mezcla de ambas figuras que debe ser aclarada.

Además de entender de qué se tratan los servicios mínimos, es necesario determinar cuál sería el alcance que podrían tener con el fin de prevenir un grave daño al medio ambiente y cómo podría entenderse en un contexto de huelga en una empresa, por ejemplo, siendo el foco de peligro más evidente.

Para dilucidar lo anteriormente expuesto, este estudio comienza con un primer capítulo enfocado acerca de lo que se entiende por medio ambiente y de qué manera está regulado en nuestra legislación, y la posible afectación a éste que se traduce en daño ambiental. Una vez teniendo claro estos conceptos, y entendiendo la dimensión que puede abarcar un daño

ambiental. Pasamos al segundo capítulo, en donde se contextualiza la figura de los servicios mínimos dentro de la huelga, y se analiza la nueva normativa que introducirá la Reforma Laboral con respecto a esta materia. Para luego, finalizar con un tercer capítulo en donde se expone de qué manera la empresa y sus trabajadores, están relacionados con el medio ambiente y se intenta dar respuesta o establecer una orientación para una correcta calificación de los servicios mínimos a través de los sindicatos, llamados a realizar esta importante tarea de prevención de riesgos que dañen el medio ambiente.

## **CAPÍTULO I: MEDIO AMBIENTE Y DAÑO AMBIENTAL.**

### 1. Breves reflexiones introductorias.

El objeto de esta primera parte del estudio se centra en determinar el concepto de medio ambiente y así entender a qué se refiere el legislador nacional al mencionar el daño ambiental. Teniendo esto como punto de partida, cabe hacer presente que el daño al medio ambiente puede tener un doble ámbito de afectación; una vertiente privada, por ejemplo al afectar la actividad económica de individuos determinados; y una vertiente pública, al afectar derechos o intereses jurídicos de carácter colectivos, como lo constituye el derecho a un medio ambiente libre de contaminación consagrado en el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República. Por lo tanto, es importante como primera parte en este estudio, exponer una delimitación conceptual de Medio Ambiente y Daño Ambiental. Una vez situados los conceptos, podemos ir acercándonos a una interpretación del nuevo artículo 359 que se incorporará al Código del Trabajo tras la promulgación de la Ley N°20.940.

### 2. Delimitación del concepto de Medio Ambiente.

El nuevo artículo 359 incorpora a nuestra legislación la figura de ‘servicios mínimos’ y la establece con ocasión de la huelga, donde obliga a la Comisión Negociadora a proveer del personal necesario para mantener las operaciones que sean indispensables para evitar un daño, principalmente en las instalaciones de la empresa, pero también en su parte final se refiere a que uno de sus propósitos será evitar un ‘daño ambiental’. Ante lo confusa de esta norma es necesario delimitar los conceptos de medio ambiente y de daño ambiental, constituyendo dicho análisis una antesala imprescindible para una correcta investigación del establecimiento de servicios mínimos que puedan prevenir efectivamente un daño ambiental.

No es tarea fácil dar una definición de medio ambiente, dado que existe una gran cantidad de definiciones del concepto en el derecho internacional. En este caso, siguiendo el criterio del Programa de la Naciones Unidas para el Medio Ambiente, podemos señalar que el

medio ambiente ‘se trata de un conjunto de aspectos naturales y culturales que conforman el substrato unido a la actividad de los seres vivos, susceptibles de modificación por la actividad humana’ (Castañón, 2006: p. 14). De este concepto se desprenden dos características:

- 1) Es un concepto jurídico indeterminado, en permanente elaboración y abierto continuamente a nuevos aspectos.
- 2) Es un concepto ligado al ser humano, pues la verdadera justificación o razón de ser de la tutela del medio ambiente es la protección de este por parte de la humanidad.

En consecuencia, el estudio del medio ambiente presenta desafíos para el derecho tradicional, toda vez que no es fácilmente clasificable en la categoría de bien patrimonial privado o públicamente apropiable, sino que presenta las características de un bien colectivo complejo, que pertenece y afecta a todos los individuos de una sociedad determinada.

Según Bordalí, ‘los bienes ambientales deben ser considerados como bienes colectivos, ya que son esencialmente indivisibles, en el sentido en que no son distribuibles entre distintos sujetos propietarios’ (Bordalí, 2008: p. 5). Doctrina que también sostiene que para determinar el alcance del concepto mismo se debe dar una interpretación extensiva, es decir, extender el concepto de medio ambiente no sólo a elementos naturales bióticos (flora y fauna) y abióticos (suelo, aire y agua), sino también a elementos artificiales y socioculturales (Guzmán, 2012: p. 23). Al contrario de la interpretación restrictiva, que es minoritaria y que generalmente definen medio ambiente desde una perspectiva puramente ecológica, separando seres humanos del resto de la naturaleza.

En consecuencia, el bien jurídico Medio Ambiente, es el objeto de tutela del Derecho Ambiental, que se dice tiene una ‘clara dimensión colectiva, tiene un marcado fin social o de bienestar común’ (Castañón, 2002: p. 4) y cuenta con sus propios principios jurídicos, enfocados en prevenir y reparar los perjuicios provocados por la conducta humana.

## 2.1 Concepto de Medio Ambiente en nuestro derecho positivo.

Son varias las circunstancias que contribuyen a que sea difícil definir qué es el Medio Ambiente desde una perspectiva jurídica, se dice incluso que este concepto se caracteriza por encontrarse ‘constitucionalmente indeterminado, legalmente definido, doctrinariamente debatido y judicialmente poco abordado’ (Guzmán, 2012: p. 21).

### 2.1.1. Concepto de Medio Ambiente en la Constitución Política de la República.

Efectivamente, en la Constitución Política de la República, encontramos tres normas que hacen referencia al medio ambiente. En su artículo 19 N° 8, señala que ‘La Constitución asegura a todas las personas el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del estado velar porque este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza. La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos o libertades para proteger el medio ambiente.’ Estableciéndose así el derecho fundamental a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Más adelante, en el artículo 19 N° 24 al tratar el derecho de propiedad señala que: ‘Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que deriven de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental’. Y la tercera norma es el artículo 20 inciso final que establece ‘Procederá, también, el recurso de protección en el caso del N° 8 del artículo 19, cuando el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto u omisión ilegal imputable a una autoridad o persona determinada’

De este modo, la Constitución establece un derecho y es deber del Estado velar por la no afectación de ese derecho y por la preservación de la naturaleza. Para lograr este fin, prescribe que la ley podrá establecer restricciones al ejercicio de ciertos derechos o libertades, precepto que está en concordancia con lo dispuesto en el artículo 19 N° 24 que contempla dentro de las limitaciones derivadas de la función social de la propiedad, la conservación del patrimonio ambiental. Y para el evento que el derecho de vivir en un medio ambiente libre de contaminación sea afectado por un acto u omisión imputable a una

autoridad o persona determinada, se podrá recurrir por la vía jurisdiccional a través del Recurso de Protección Ambiental.

Entonces, la Constitución se refiere a tres términos: medio ambiente, naturaleza y patrimonio ambiental, y que ninguno de éstos es definido, por lo tanto, son conceptos constitucionalmente indeterminados, quedando entregada su determinación al legislador, quien los definió en la Ley 19.300 de Bases Generales del Medio Ambiente.

2.1.2 Concepto Medio Ambiente en la Ley 19.300 Sobre Bases Generales del Medio Ambiente.

La LBMA en su artículo 2, letra II define Medio Ambiente como “el sistema global constituido por elementos naturales y artificiales de naturaleza física, química o biológica, socioculturales y sus interacciones, en permanente modificación por la acción humana o natural y que rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones”.

A partir de esta definición se comienza a delimitar el contenido del derecho y la extensión del concepto de medio ambiente. Al respecto, el profesor Jorge Bermúdez señala que de dicha definición legal se desprenden dos elementos relevantes: primero, medio ambiente vinculado al ser humano, a su entorno adyacente que será tan amplio o tan restringido en cuanto ‘rige y condiciona la existencia y desarrollo de la vida en sus múltiples manifestaciones’, es decir, una manifestación de vida en concreto. Segundo, sistema global, ‘esta perspectiva sistémica dentro del concepto de medio ambiente no sólo tiene trascendencia en cuanto reconoce un aspecto esencial del entorno o medio, sino también por las consecuencias que ello trae, por ejemplo, para la reparación de los daños al medio ambiente, donde se debe restablecer precisamente el *sistema* dañado’ (Bermúdez, 2015: p. 64).

Continúa el autor señalando que ‘el problema de esta perspectiva es tan amplia, que deja un margen al legislador para entender que el medio ambiente puede ser desde un bosque a una población, desde un hábitat acuático hasta un monumento histórico o una zona típica, siempre y cuando cumpla con el requisito de condicionar la existencia y desarrollo de la vida en algunas de sus manifestaciones’ (Bermúdez, 2015: p. 65).

### 3. Daño Ambiental.

Daño, en términos amplios y no jurídico, es la alteración a la integridad de una cosa, persona o situación, el perjuicio se compone de las consecuencias de dicho daño y, mientras el daño es un hecho fácilmente constatable, el perjuicio tiene amplias aristas de subjetividad que residen en la apreciación personal de cada individuo (Castañón, 2006: p. 29). Ahora bien, desde un punto de vista genérico ‘daño ambiental’ tiene dos supuestos: el daño patrimonial, que se concreta en un perjuicio a la propiedad privada o pública y el daño ecológico, donde no resulta dañada una posesión concreta, sino nuestro patrimonio más importante que es nuestro entorno.

En el artículo 2º letra e) de la LBGM se define ‘daño ambiental’ como “toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes”. Se desprende que el legislador optó por un concepto expreso y amplio de medio ambiente y consecuencia de ello es que cualquier daño a los elementos incluidos en la definición será considerado daño ambiental, el cual puede presentarse en cualquier forma y debe ser significativo (Bermúdez, 2015: pp. 400-401). Que sea significativo será una cuestión de hecho que deberá apreciar el tribunal en su momento. También queda claro que el daño ambiental no es un daño común o tradicional, ya que se suele afectar a un número indeterminado de víctimas y las consecuencias que produce son normalmente dilatadas en el tiempo y espacio, pudiendo incluso afectar a generaciones futuras.

Al respecto, el profesor Cafferatta sostiene que ‘se trata de un daño supraindividual que no consiste en la suma de daños individuales. Ni en un perjuicio de bienes propios y particulares de los individuos, sino una lesión actual y concreta, sólo desde el punto de vista de la entera colectividad que los sufre. El daño colectivo, el daño difuso afecta simultánea y coincidentemente al grupo. Cada miembro es titular de un fragmento del interés lesionado, y se trata de un mismo y único daño’ (Cafferatta, 2005: pp. 22). Por lo tanto, los daños supraindividuales o colectivos son los padecidos por muchas personas, por un grupo o comunidad. A diferencia del daño tradicional que es aquel que padece una persona, en sí misma o en sus bienes.

### 3.1. Valoración del Daño Ambiental.

Considerando lo descrito en el punto anterior, la valoración del daño ambiental es compleja e incluso se afirma que no existe un sistema jurídico en el que se haya establecido un mecanismo de valoración económica capaz de hacer frente a la complejidad del daño ambiental. (González, 2003: p. 24). Sin embargo, es importante establecer patrones de reacción, normas y estándares que promuevan la prevención y den respuesta frente a un determinado daño ambiental, daño que por lo general es permanente e irreversible.

La LBMA al definir daño ambiental señala que éste debe ser significativo, es decir, que sea un daño de importancia o considerable. Entonces resulta imperativo sobre qué se debe entender por ‘daño significativo’, según Ruiz lo define como ‘aquel que por su intensidad, magnitud y duración supera la medida de lo aceptable y no puede ser idóneamente absorbido por los bienes ecológicos lesionados’ (Ruiz, 1996: p. 52). De lo anterior se concluye que existen niveles aceptables de daño al medio ambiente y que para saber cuándo estaremos en presencia de una alteración significativa tendrá que ser fijado por el juez caso a caso, ya que la ley nada dice al respecto, ni tampoco nos aporta parámetros que permitan determinar el grado de significación del daño, además de la complejidad que supone para los jueces intentar cuantificar un daño ambiental sin la existencia de normativa propia y que lo oriente. La valoración del daño ambiental es, por tanto, un elemento indispensable para que las decisiones de los jueces resulten efectivas y no se vean truncadas ante problemas de deficiencia.

No se pretende profundizar más en estos conceptos sino establecer sus bases para centrar el tema que nos ocupa.

## **CAPÍTULO II: HUELGA Y SERVICIOS MÍNIMOS.**

### 1. Consideraciones previas sobre la Huelga en Chile.

Actualmente en nuestra Constitución el derecho de huelga no se encuentra consagrado expresamente en ella, sin embargo ‘existe cierto grado de consenso, tanto por una parte de la doctrina nacional, como por la jurisprudencia, en señalar que es un derecho constitucional implícito, además de reconocérsele el carácter de derecho fundamental’ (Azócar, 2015: p. 3) y así también lo señala Gamonal al definirlo como un derecho humano esencial ‘destinado a satisfacer una de las necesidades básicas de las personas como es la de protección. Se trata, en definitiva, de una categoría especial de los denominados derechos civiles y políticos, sin perjuicio de su clara interrelación e interdependencia con diversos derechos económicos, sociales y culturales. El derecho de huelga concede a la libertad de asociación, en materia laboral, la efectividad necesaria para que los trabajadores puedan, finalmente, negociar de igual a igual con sus empleadores y tutelar de esta forma diversos aspectos de su personalidad’ (Gamonal, 2011: p. 141).

Si bien la Constitución consagra la libertad sindical en su artículo 19 N° 19, no se establece en forma expresa el derecho de huelga y se entiende, por tanto, que es un derecho fundamental reconocido implícitamente en el artículo 19 N° 16 inciso final: “No podrán declararse en huelga los funcionarios del Estado ni de las municipalidades. Tampoco podrán hacerlo las personas que trabajen en corporaciones o empresas, cualquiera sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional. La ley establecerá los procedimientos para determinar las corporaciones o empresas cuyos trabajadores estarán sometidos a la prohibición que establece este inciso.” Se establece entonces la prohibición de huelga en el sector público y en los servicios esenciales.

Es importante también el artículo 5° inciso segundo de la Constitución que dispone “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales

que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.” Por lo tanto, aunque no exista una consagración expresa de la huelga, ésta si se contempla a raíz de los tratados internacionales de Derechos Humanos que Chile ha ratificado y que se encuentran vigentes, a saber, los Convenios 87 y 98 de la OIT reconociendo indirectamente el derecho de huelga como contenido del derecho a la libertad sindical y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que consagra en su artículo 8 N° 1, letra d) que los Estados partes en el presente pacto se comprometen a garantizar “el derecho de huelga, ejercido de conformidad con las leyes de cada país”.

Por último, la Corte Suprema ha señalado que “en nuestro país la Constitución de 1980 implícitamente reconoce la huelga como derecho y sólo la prohíbe para los funcionarios del Estado” afirmando que la huelga esta tácitamente reconocida por el constituyente. (Corte Suprema, Rol N° 7244 - 1988).

#### 1.1. Limitaciones al Derecho de Huelga.

Nuestro país actualmente cuenta con una legislación severamente restrictiva en cuanto al legítimo ejercicio del derecho a huelga, aun cuando, como miembro de la OIT debiera propiciar reformas tendientes a materializar el pleno ejercicio de la libertad sindical, ampliando la cobertura y efectividad de la negociación colectiva, sin embargo la doctrina nacional, como lo sostiene Caamaño, ‘está de acuerdo en afirmar que en dos de los pilares básicos de la libertad sindical: la negociación colectiva y la huelga, Chile mantiene aun prácticamente incólume la visión restrictiva del ejercicio de estos derechos heredada del Plan Laboral’ (Caamaño, 2008: p. 282).

El derecho de huelga tiene como propósito, ‘garantizar una adecuada protección al ejercicio del derecho de organización que gozan los trabajadores, y sobre todo a la posibilidad que finalmente los trabajadores puedan negociar en un plano de igualdad de condiciones con sus empleadores’. Es por tanto, un medio de defensa de los intereses colectivos de los trabajadores y sus organizaciones.

Como todo derecho fundamental puede verse afectado por limitaciones y prohibiciones en aras de su convivencia con otros derechos fundamentales también existentes en nuestro ordenamiento jurídico, es que ante esta situación el ‘Comité de Libertad Sindical ha sostenido que la huelga puede ser objeto de restricciones, o incluso de prohibición, sólo ante situaciones excepcionales y calificadas, como lo es ante una situación de crisis nacional aguda, o bien cuando se trate de una función pública o de servicios esenciales en el sentido estricto del término’ (Azócar, 2015: p. 142).

Y es así como también lo han entendido los máximos tribunales del país, sosteniendo que “los límites al derecho fundamental de huelga están dados únicamente cuando se afectan servicios destinados a satisfacer derechos fundamentales, libertades públicas y bienes constitucionalmente protegidos, tales como la vida, la salud y la satisfacción de necesidades básicas de la persona, lo que, como toda limitación o restricción de derechos fundamentales, debe regularse por ley, sin afectar el derecho en su esencia”. (Corte de Apelaciones de Stgo, Rol 1144-2015).

Finalmente, comentar que la huelga aparece regulada en el Código del Trabajo (en los artículos 369 y siguientes) pero sólo reconoce su legítimo ejercicio enmarcada en el procedimiento de negociación colectiva reglada, siendo la última etapa de éste, caracterizándose por su complejidad y por establecer una serie de restricciones, entre ellas, la facultad que detentan los empleadores de contratar trabajadores de reemplazo y las limitaciones que afectan a aquellos trabajadores que se desempeñan en actividades de la administración del Estado, así como los servicios mínimos y los servicios esenciales.

## 2. Huelga y los Servicios Esenciales.

El ejercicio del derecho de huelga puede ser restringido, e incluso prohibido ‘en casos concretos donde éste colisiona con otros derechos fundamentales, que resultan *igualmente merecedores* de protección, provistos normalmente a través de determinados servicios y receptados dentro de la categoría jurídica propia del Derecho del Trabajo, denominada *servicios esenciales*.’ (Tribuzio, 2012: pp. 22 y 23) (cursivas del autor).

Entonces se trata de prevenir un posible perjuicio a terceros, limitándose y restringiéndose el derecho de huelga en pos de garantizar los derechos fundamentales

del resto de la sociedad, ajenos al conflicto, resultando legítimo y razonable por parte del Estado, toda vez que debe hacer prevalecer el interés general de la sociedad. Aun así, se ha planteado que ‘entre los tantos límites que se proponen o se inventan respecto del derecho de huelga, el de la preservación de la continuidad de los servicios esenciales para la comunidad, es el único que posee una estatura comparable a la del derecho de huelga y, por tanto, suficiente para pretender erigirse en un límite u obstáculo para su ejercicio’ (Ermida, 1986: p. 132). Sosteniendo la misma idea, en doctrina nacional se señala que el derecho a huelga no es un derecho absoluto y que al velar por no afectar otros derechos de terceros se justificaría imponer limitaciones en orden al ‘mantenimiento de los servicios esenciales y respecto de algunos funcionarios públicos que actúan como órganos del poder público’ (Gamonal, 2011: p. 374).

### 2.1. Los Servicios Esenciales.

Estos apuntan, como se señala anteriormente, a resolver el choque que se produce entre, por un lado el derecho a huelga y por otro, la satisfacción de diversos derechos fundamentales de las personas en un determinado país.

La OIT (tanto la Comisión de Expertos como el Comité de Libertad Sindical) ha señalado que por servicios esenciales, en el sentido estricto del término, debe entenderse ‘aquellos cuya interrupción podría poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de las personas en toda o parte la población’. Además, se advierte que pueden existir servicios esenciales por extensión, que son aquellos servicios no esenciales pero que devienen en esenciales toda vez que la huelga se extiende en el tiempo y dada su dimensión pone en peligro la vida, la seguridad o la salud de la población, caso en el cual la autoridad podrá establecer un servicio mínimo con el fin de resguardar los intereses de terceros o evitar daños irreparables (OIT, Libertad Sindical, 1994: pp. 75 y 76). Cabe señalar que en estos servicios esenciales por extensión, se deberán cumplir dos condiciones para establecer un servicio mínimo: ‘por un lado, debe limitarse a cubrir las actividades estrictamente necesarias para satisfacer las necesidades básicas de la población o las exigencias mínimas del servicio, sin menoscabar la eficacia de los medios de presión. Por otro lado, en la definición de los servicios mínimos los

trabajadores y sus organizaciones deberían poder opinar al respecto' (Gamonal, 2011: p. 420).

Finalmente, ambos organismos reconocen que no es posible enumerar taxativamente los servicios considerados esenciales y elaborar un concepto de aplicación universal, ya que para ello se debe hacer un análisis tomando en cuenta las realidades concretas de cada país. Sin embargo, el CLS estima que pueden ser considerados servicios esenciales el sector hospitalario, los servicios de electricidad, los servicios de abastecimiento de agua, los servicios telefónicos y el control de tráfico aéreo.

## 2.2. Servicios Esenciales en Legislación chilena.

Los servicios esenciales son el ámbito donde es más evidente la restricción del derecho de huelga, se dice incluso por autores extranjeros que el caso chileno 'es el caso de menor garantía para el derecho de huelga y de mayor intervencionismo en América Latina', a propósito de la determinación de servicios esenciales y la enumeración legal que se hace de ellos (Tribuzio, 2012: p. 53).

Lo anterior se evidencia claramente en nuestra legislación, específicamente en nuestro Código del Trabajo, en donde se establecen una serie de regulaciones respecto a la huelga y los servicios esenciales. En primer lugar, el artículo 380 contempla la posibilidad de constituir equipos de emergencia, a solicitud del empleador, cuando la huelga pueda provocar un daño actual e irreparable en los bienes materiales de la empresa, predio o establecimiento o un daño a la salud de los usuarios de un establecimiento asistencial o de salud o que preste servicios esenciales. En segundo lugar, en el artículo 385 se contempla que el Presidente de la República pueda decretar la reanudación de faenas en ciertos servicios esenciales cuando la huelga, por su oportunidad o duración cause grave daño a la salud, al abastecimiento de bienes y servicios de la población, a la economía del país o a la seguridad nacional (Gamonal, 2011: pp. 421 y 422).

Por último, el artículo 384 del Código del Trabajo señala que: "No podrán declarar la huelga los trabajadores de aquellas empresas que: a) Atiendan servicios de utilidad

pública, o b) Cuya paralización por su naturaleza cause grave daño a la salud, al abastecimiento de la población, a la economía del país o a la seguridad nacional.

Para que se produzca el efecto a que se refiere la letra b), será necesario que la empresa de que se trate comprenda parte significativa de la actividad respectiva del país, o que su paralización implique la imposibilidad de recibir un servicio para un sector de la población.

En los casos a que se refiere este artículo, si no se logra acuerdo directo entre las partes en el proceso de negociación colectiva, procederá el arbitraje obligatorio en los términos establecidos en esta ley.

La calificación de encontrarse la empresa en alguna de las situaciones señaladas en este artículo, será efectuada dentro del mes de julio de cada año, por resolución conjunta de los Ministros del Trabajo y Previsión Social, Defensa Nacional y Economía, Fomento y Reconstrucción.”

Expresamente se prohíbe el derecho de huelga en los servicios señalados en la disposición precedente, y respecto de los trabajadores de servicios esenciales, los definidos como tales por la legislación nacional escapan al criterio de “servicios esenciales en el sentido estricto del término” definido por la OIT, afectando seriamente el principio de libertad sindical. En efecto, para la determinación de las empresas que serán consideradas (determinación que se hace mediante un decreto administrativo) no existe procedimiento alguno, ni menos aún claridad en cuanto a los criterios utilizados en la elaboración de la lista de empresas cuyos servicios serán considerados esenciales, incluso la CEACR ha indicado que en el caso chileno el mecanismo para la determinación de servicios esenciales es demasiado amplio y va ‘más allá de aquellos servicios cuya interrupción puede poner en peligro la vida, la seguridad o la salud de la persona en toda o parte de la población’ (OIT, informe CEACR 2010). En definitiva, se excluye de manera arbitraria a un número importante de trabajadores de ejercer un derecho fundamental, restricción que debería estar en la ley y no en manos de una autoridad administrativa, incluso la situación es aún más grave para algunos autores que señalan que ‘el artículo 384 del CT vulnera el principio de esencialidad del artículo 19

Nº 26 de la CPR, ya que regula un derecho constitucional, sin que se respete su contenido esencial, al permitir sin limitación su completa supresión por una resolución administrativa y vulnera, al mismo tiempo, el derecho a un debido proceso (19 Nº 3 CPR), porque la norma legal no entrega, con las garantías del caso, dicha determinación a los Tribunales de Justicia, sino que a la de una autoridad administrativa, en este caso particular, a la de tres ministros de Estado.’ (Caamaño, 2008: p. 91).

### 2.3 La Reforma y los Servicios Esenciales.

El lunes 29 de agosto del presente año fue promulgada la Ley que “Moderniza el Sistema de Relaciones Laborales en Chile”, conocida como la Reforma Laboral, que desde su presentación como proyecto por medio del Boletín Nº 9835-13 en diciembre del año 2014, tuvo una serie de cambios y produjo un fuerte debate en el acontecer nacional, por constituir más bien un retroceso a la libertad sindical y consagrar más intensamente los graves límites que se han criticado al Plan Laboral de 1978, ya que parte del contenido esencial del Libro IV del Código del Trabajo, en donde se regula la negociación colectiva, sigue correspondiendo al diseño impuesto por el Régimen Militar, incorporado por el Decreto Ley Nº 2.758, que si bien ha sido modificado en el tiempo, en donde destaca la reforma del año 2001 luego de que se ratificaran los Convenios de la OIT en materia sindical, no ha sido modificado sustancialmente, lo que ‘marca un desequilibrio en la situación y en el rol de los actores sociales laborales, como a su vez reafirma una inconsecuencia en el pleno reconocimiento de los derechos laborales que explica los limitados alcances que tiene hoy la negociación colectiva en Chile’ (Caamaño, 2008: pp. 7 y 8).

En lo que respecta a la huelga, el nuevo artículo 345 reconoce que la huelga es un derecho que debe ser ejercido colectivamente por los trabajadores y trabajadoras, y además prohíbe expresamente el reemplazo de los trabajadores en huelga. A cambio, se establece un sistema de servicios mínimos y equipos de emergencia regulados en el nuevo artículo 359, el cual dispone que los servicios mínimos son aquellos “estrictamente necesarios para proteger los bienes corporales e instalaciones de la empresa y prevenir accidentes, así como garantizar la prestación de servicios de utilidad pública, la atención de necesidades básicas de la población, incluidas las relacionadas

con la vida, la seguridad o la salud de las personas, y para garantizar la prevención de daños ambientales o sanitarios.” Además, la norma agrega que el personal que deberá atender los servicios mínimos debe ser destinado por el sindicato y conformado por trabajadores involucrados en el proceso de negociación colectiva y recibirán el nombre de ‘equipo de emergencia’, y que en el caso que este equipo no sea propuesto por el sindicato, la empresa podrá contratar estos servicios. La redacción de esta norma difiere en contenido y redacción al artículo 361 del proyecto original en donde se establecían estos servicios los cuáles serán abordados en páginas siguientes.

Posteriormente, tenemos el nuevo artículo 362 el cual determina las empresas en las que no se podrá ejercer el derecho a huelga: “No podrán declarar la huelga los trabajadores que presten servicios en corporaciones o empresas, cualquiera sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, a la economía del país, al abastecimiento de la población o a la seguridad nacional”, la calificación de éstas empresas se realizará cada dos años por resolución de los Ministros del Trabajo y Previsión Social, Defensa Nacional y Economía, Fomento y Turismo.

Finalmente, en cuanto a la reanudación de faenas, el nuevo artículo 363 establece que “en caso de producirse una huelga o el cierre temporal de la empresa, que por sus características, oportunidad o duración causare grave daño a la salud, al medio ambiente, al abastecimiento de bienes o servicios de la población, a la economía del país o a la seguridad nacional, el Tribunal de Letras del Trabajo respectivo podrá decretar la reanudación de faenas, previa solicitud de parte.”

En el caso de huelga en los servicios esenciales, se suprime la actual exigencia del artículo 384 del CT, es decir, que estos servicios comprendan parte significativa de la actividad del país o que su paralización implique la imposibilidad total de recibir un servicio para un sector de la población. Entonces, se amplían los servicios esenciales que permiten prohibir la huelga, transgrediendo aún más los estándares de la OIT. El CLS ha dictaminado que el derecho de huelga puede ser objeto de restricciones, incluso prohibiciones, cuando se trata de la función pública o de servicios esenciales, en la medida en que la huelga pudiere causar graves perjuicios a la colectividad nacional y a

condición de que estas restricciones vayan acompañadas de ciertas garantías compensatorias, requisitos que claramente no fueron respetados por el legislador.

### 3. Los Servicios Mínimos.

El CLS señala que sería legítimo establecer un servicio mínimo en los casos de huelga cuya extensión y duración pudiera provocar una situación de crisis nacional aguda tal que las condiciones normales de existencia de la población podrían estar en peligro. Sin embargo, este servicio mínimo debería estar limitado a operaciones estrictamente necesarias para no comprometer los supuestos anteriores, y además permitiendo la participación de las organizaciones de trabajadores, empleados y autoridades públicas en su determinación (OIT, La libertad sindical, párrafo 415).

En el mismo sentido, el CLS ha precisado que los servicios mínimos sólo son posibles frente a una huelga en servicios esenciales en sentido estricto, ante una huelga en servicios esenciales por extensión y frente a una huelga en servicios públicos de importancia trascendental (OIT, La libertad sindical párrafo 606). Incluso, según plantea Gamonal, un servicio mínimo puede ser un sustituto apropiado de la prohibición de huelga cuando no aparece justificable una limitación importante o una prohibición total y en que, sin poner en tela de juicio el derecho de huelga de la gran mayoría de los trabajadores, podría tratarse de asegurar la satisfacción de las necesidades básicas de los usuarios o el funcionamiento continuado y en condiciones de seguridad de las instalaciones. Como vemos, la restrictiva legislación chilena contempla, además, normas amplísimas sobre la huelga en servicios esenciales, servicios esenciales por extensión y servicios mínimos (Gamonal, 2011: p. 435).

Como fue señalado en el apartado anterior, la actual Reforma mediante el artículo 359 incorpora un sistema de servicios mínimos, el cual difiere bastante en su redacción con el artículo 361 del proyecto original de Reforma impulsado por el Gobierno, en aquella disposición se entendía por Servicios mínimos: “el personal (...) que permitan atender las operaciones indispensables para evitar un daño actual e irreparable a los bienes materiales, instalaciones o infraestructura de la misma o que causen grave daño al medio

ambiente o un daño a la salud”, y agrega que la prestación de estos servicios la deberá hacer un equipo de emergencia provisto por el Sindicato.

Ahora, se entiende que en los servicios no esenciales podrán solicitarse estos servicios mínimos, y que en cada huelga el empleador podrá recurrir a las instancias administrativas y al juez para estos efectos, incurriendo el legislador en un error conceptual, puesto que en derecho comparado el establecimiento de servicios mínimos se hace con el fin de garantizar el mantenimiento de los servicios esenciales durante la huelga.

### 3.1. Servicios Mínimos en la Ley N°20.940.

A fines de octubre del presente año la Dirección del Trabajo emitió su primer dictamen, luego de promulgada la Ley N°20.940, en el cual se fijan las condiciones, requisitos y procedimientos que deben cumplirse en cuanto a los servicios mínimos y equipos de emergencia.

En cuanto a los servicios mínimos, en dicho dictamen se señala que el legislador ha establecido tres categorías de estos:

1. Servicios mínimos de Seguridad: aquellos que están destinados a atender funciones, tareas, procesos o áreas de gestión o servicio, estrictamente necesarios para proteger los bienes corporales e instalaciones de la empresa y prevenir accidentes.
2. Servicios mínimos de Funcionamiento: aquellos que están destinados a atender funciones, tareas, procesos o áreas de gestión o servicio, estrictamente necesarios para garantizar la prestación de servicios de utilidad pública o la atención de necesidades básicas de la población, incluidas las relacionadas con la vida, la seguridad o la salud de las personas.
3. Servicios mínimos para Prevenir Daños Ambientales o Sanitarios: aquellos que están destinados a atender funciones, tareas, procesos o áreas de gestión o servicio, estrictamente necesarios para garantizar la prevención de daños ambientales o sanitarios (Ord. DT N°5346-0092).

En cuanto a la última categoría, que es el tema que nos ocupa, la ordenanza establece que ‘este supuesto de servicio mínimo debe ser aplicado en base a los criterios que establece el propio ordenamiento jurídico’, por lo tanto, nos reconduce a la normativa ambiental antes expuesta, específicamente al artículo 2 letra e de la LBGM que define Daño ambiental como ‘toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes’, del cual se desprende que el legislador optó por una delimitación amplia de medio ambiente, y consecuencia de ello es que se dificulta poder conocer cuál es el sustantivo del daño ambiental’ (Castañón, 2006: p. 9).

### 3.2. Calificación de los Servicios Mínimos.

En el artículo 360 de la ley N°20.940 se señala que para realizar la calificación de un servicio mínimo se debe llevar a cabo un proceso técnico y bilateral entre el empleador y el o los sindicatos de la respectiva empresa, y en base a eso se deben decidir las competencias técnicas y el número de los trabajadores que integrarán los equipos de emergencia.

Este proceso debe iniciarse antes de la negociación colectiva, es decir, 180 días previos al vencimiento del instrumento colectivo vigente, y consta de cuatro etapas: propuesta del empleador, respuesta del sindicato, negociación y acuerdo general, y por último una eventual etapa de requerimiento ante la Dirección Regional del Trabajo, su resolución y reclamación.

La propuesta debe hacerse por escrito o correo electrónico a todos los sindicatos de la empresa (rigen reglas especiales si no hay sindicatos o, habiéndolos, no hay instrumentos colectivos vigentes) y disponen de 30 días para lograr un acuerdo.

Si no se produce acuerdo, cualquiera de las partes podrá acudir a la Dirección del Trabajo dentro del plazo de 5 días posteriores al término del plazo para haberlo logrado. En esta circunstancia, la Dirección Regional del Trabajo citará a las partes para conocer sus argumentos, recibir o pedir informes técnicos o hacer visitas de inspección para decidir en un proceso de 45 días si procede o no la solicitud de servicios mínimos. Si

aun así subsiste disconformidad, cualquiera de las partes puede apelar a la Dirección Nacional del Trabajo, que dispondrá de otros 30 días para pronunciarse definitivamente.

### **Capítulo III: RIESGO DE DAÑO AMBIENTAL EN LAS EMPRESAS.**

#### 1. Derecho Laboral y Medio Ambiente.

Pareciera ser que la tendencia del Derecho Laboral es a dotarse siempre de nuevos contenidos materiales, en cumplimiento de su carácter expansionista y su afán de buscar soluciones adecuadas a las exigencias sociales que van surgiendo con las nuevas formas de prestación de trabajo y su interés por abarcar la composición del problema social de manera integral, y este interés se proyecta también como un reto de futuro, en el que debería tener un espacio reservado para la preservación del medio ambiente, toda vez que ‘el problema del medio ambiente aparece estrechamente relacionado a, y condicionado por, la producción económica’ (Pérez, 2010: p. 2).

Sabemos que la historia del desarrollo industrial ha dado lugar en el mundo a crisis medioambientales, sociales y económicas, y que la raíz de la situación actual es el hecho fundamental de que las decisiones económicas y de producción continúan tomándose sin tener en cuenta las dimensiones medioambientales y sociales fundamentales de la vida humana, por lo tanto, persiste el actual dilema entre crecimiento económico y protección ambiental. Sin embargo, ambos elementos han comenzado a integrarse en el concepto de desarrollo sostenible, y este último requiere de una valoración de los recursos naturales, según lo establecido en el primer capítulo de este estudio (Castañón, 2006: p. 56).

Entonces, el ordenamiento laboral también puede y debe intervenir en el aseguramiento del medio ambiente junto a las otras ramas jurídicas, y es así como se ha venido gestando a nivel internacional. Un ejemplo de esto es la Asamblea de Sindicatos sobre Trabajo y Medio Ambiente, que se realizó en Nairobi (Kenia) el año 2006, en aquella oportunidad adoptaron como una de las principales medidas el “Integrar las dimensiones ambientales y sociales del desarrollo sostenible mediante un enfoque basado en los derechos. Para que los trabajadores y sus sindicatos puedan participar en las estrategias a favor del desarrollo sostenible es imprescindible respetar los derechos fundamentales de los trabajadores, tales como el derecho de libre asociación y de negociación colectiva. Además, los Derechos Humanos deben incluir el derecho universal, equitativo e igualitario y el acceso

ambientalmente racional a recursos básicos como el agua y la energía”. La asamblea también puso de manifiesto que la OIT puede jugar un papel aún más crucial para reforzar la dimensión social y laboral de la protección del medio ambiente y el desarrollo sostenible (Will, 2006).

La libertad de asociación en cualquier lugar de trabajo es un requisito indispensable para la participación de los trabajadores y un factor decisivo en estrategias para la protección del medio ambiente natural y humano.

## 2. Los Riesgos Ambientales.

Los riesgos son aquellos que no tienen un origen natural ajeno a la intervención humana, sino que se debe precisamente a la acción del hombre que va precedida así de una decisión, de la que se puede ser más o menos consciente en función del conocimiento que se tenga sobre los posibles efectos, pero decisión humana al fin. Entonces, el riesgo sería la posibilidad de un daño futuro a consecuencia de una acción humana (Rojas, 2014: p. 550). Por lo tanto, estas situaciones de riesgo son creadas por los seres humanos, dependen de una decisión y por lo mismo, es posible dotarlas de una estructura donde se caracterice por la escasa probabilidad de que se produzca el daño, el cual puede ser muy elevado una vez que se produce.

El riesgo se diferencia del peligro, en cuanto al origen del daño, el peligro tiene un origen natural, de manera tal que no hay intervención humana, el daño se atribuye al entorno, entonces será consecuencia de un peligro. En cambio, en caso de riesgo, siempre hay una tecnología, y detrás de ésta siempre hay un conjunto de decisiones humanas, por lo tanto el daño se atribuye o es resultado de una decisión.

En consecuencia, según Rojas, se genera un debate, ya que en cualquier actividad que emprenda el ser humano irá acompañado el riesgo de un daño al medio ambiente, por lo tanto el empresario tendrá que optar por un riesgo, evaluando la mayor o menor contaminación, los costos financieros, la mayor o menor afección a la salud o seguridad o bienes de una persona, o de un colectivo o de toda la población (Rojas, 2014: p. 564).

## 2.1. Riesgos de Daño Ambiental y su regulación.

Para regular, gestionar y controlar el riesgo se distinguen dos ámbitos: el normativo y el de control. En una primera instancia corresponde a la administración del Estado determinar qué riesgos acepta, lo que requiere de su conocimiento y valoración, a su vez que la generación de instrumentos normativos que atribuyan a órganos encargados la determinación y gestión de los riesgos. En un segundo momento corresponde a los sujetos que desarrollan funciones de riesgo el ejercer un control sobre éste, adoptando todas las medidas necesarias para su reducción a través de lo que se denomina, gestión de riesgos.

Dentro de la institucionalidad ambiental, es posible distinguir un conjunto de instrumentos jurídicos, entre los cuales destacan el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) de las actividades y proyectos que inciden en el medio ambiente, y las Normas de Calidad y de Emisión. También normas reguladoras del producto, normas reguladoras de procesos de producción, de estándares de calidad, normas de procedimientos, normas de coordinación de políticas ambientales, normas de ordenación territorial, entre otras.

Así, por un lado, el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental pretende lograr una adecuada prevención y control de las actividades que podrían llegar a originar daños ambientales; y por otro, las Normas de Calidad Ambiental que fijan las metas ambientales generales para todo el territorio o parte de él y los objetivos y acciones para mantener las propiedades del ambiente sano y libre de contaminación, a la vez que las Normas de Emisión permiten fijar las cantidades máximas de emisión de contaminantes a cada fuente individual, estableciendo mecanismos de adaptación progresiva a dichos límites de las actividades sujetas a control.

## 3. La Empresa, los Sindicatos y la Prevención del Daño Ambiental.

La empresa 'es aquella organización que en una economía de mercado, bajo su propia decisión y riesgo produce bienes y servicios para ofrecerlos en el mercado'. Desde la perspectiva de la influencia de la empresa en la protección ambiental, aquella aparece como la principal causadora de daño al medio ambiente. Si bien el aspecto positivo de las empresas es que generan empleo y riqueza, el lado negativo de la actividad empresarial se encuentra en que ella provoca un daño, ya sea colateral o directo, al medio ambiente, al

utilizar los bienes ambientales que son escasos y al emitir residuos contaminantes (Bermúdez, 2013: p. 422).

Para identificar y evaluar un determinado riesgo es preciso conocer:

- A) Las fuentes de riesgo presentes: A través de numerosos medios tales como publicaciones, estudios, diagnósticos emitidos por expertos o consultores especializados, normas y disposiciones de carácter legal, etc.
- B) Los identificadores del riesgo: Indican dónde y cómo actúan las fuentes de riesgo en las condiciones concretas de una empresa.
- C) Los efectos o consecuencias del riesgo: Los daños que puedan ocasionar daño al medio ambiente.
- D) Identificar las precauciones que puedan tomarse al respecto. Registrar los resultados de la evaluación y aplicar medidas de precaución.

Junto con lo anterior, se debe también considerar la función de los trabajadores en la empresa, dado que son quienes desempeñan sus labores a diario mediante sus conocimientos y experiencias. Por ello, es importante la capacitación y la formación previa de los trabajadores en temas ambientales, y específicamente formar e informarlos sobre la gran variedad de riesgos ambientales que podrían derivar de su actuación. Entonces, con una correcta calificación de los servicios mínimos el riesgo ambiental puede ser reducido e incluso eliminado, si previamente se realiza una formación y sensibilización ambiental de todos los integrantes de la organización, elaborando un plan de formación según sus necesidades específicas.

Los empresarios y los órganos de participación de los trabajadores en el seno de la misma, desempeñan un papel activo en la prevención. A partir de ahí, aportar datos a favor de una regulación además de participativa, asistida, al reclamar y enfatizar la importancia que al respecto tiene la comunicación, formación e información como medidas preventivas. La cooperación entre empleadores y sindicatos deberá ser un elemento esencial de las medidas de la prevención de riesgos y daño ambiental.

## CONCLUSIÓN

Nuestro país cuenta actualmente con una restrictiva legislación en cuanto al legítimo ejercicio del derecho a huelga, heredada del Plan Laboral, no respetando los parámetros establecidos por la OIT, según los cuales se debiera propiciar reformas tendientes a materializar el pleno ejercicio de la libertad sindical, otorgándole mayor efectividad y cobertura a la negociación colectiva y a la huelga.

El derecho de huelga es un medio de defensa de los intereses colectivos de los trabajadores y trabajadoras, pero se ve ampliamente limitado. Si bien este derecho puede ser objeto de restricciones, e incluso prohibiciones, cuando se trata de la función pública o servicios esenciales, éstos deben comprender parte significativa de la actividad del país o su paralización debe implicar la imposibilidad total de recibir un servicio para un sector de la población, exigencia que se contemplaba en el artículo 384 del CT, el cual la Reforma ha suprimido y a cambio ha introducido normas amplísimas sobre la huelga en servicios esenciales, servicios esenciales por extensión y servicios mínimos.

Ahora, se entiende que en los servicios no esenciales podrán solicitarse servicios mínimos incurriendo el legislador en un grave error conceptual, puesto que en derecho comparado el establecimiento de servicios mínimos se hace sólo con el fin de garantizar el mantenimiento de los servicios esenciales durante la huelga. El nuevo artículo 359 del CT incorporado por la Reforma, establece un sistema de servicios mínimos y equipos de emergencia que vulneran los estándares de la OIT y debilitan el proceso de negociación colectiva.

A pesar de lo anterior, lo positivo es que dentro de la figura de los servicios mínimos se introduce por primera vez en nuestro ordenamiento laboral, una norma que involucra la noción de daño ambiental, toda vez que el nuevo artículo 359 fija como uno de sus propósitos la prevención de éste.

Sin embargo, es difícil poder conocer cuál es el sustantivo del daño ambiental. Uno de los motivos, entre muchos, por el que no se valora el medio ambiente se debe a que la mayoría

de la sociedad desconoce sus características (biológicas, químicas y físicas) las cuales permiten el desarrollo y la conservación de estructura de la vida en nuestro planeta.

Generalmente en las actividades que requieren de valoración económica, la tentativa de evaluar separadamente a los elementos que componen el medio ambiente, puede dar lugar a una sobrevaloración o subvaloración económica de una unidad separada en relación como la totalidad del sistema. Y por tanto, se vuelve muy difícil dimensionar el impacto que dichas actividades tendrán y los posibles daños ambientales que puedan generar.

Teniendo en mente que ante todo se debe prevenir el daño ambiental, se puede concluir que es necesaria la elaboración de una normativa particular para orientar la labor de la Dirección del Trabajo y de los mismos trabajadores que se encuentren en proceso de negociación colectiva, para la correcta determinación de los servicios mínimos. De manera que se haga una valoración adecuada de los daños que se pueden llegar a producir al ambiente. Por lo tanto, nuestra legislación debiera orientarse hacia una sinceridad en la adecuación de la realidad, para que las normas se estructuren en base a los ámbitos en los que se aplicarán y a los sujetos a las que están dirigidas, y sinceridad en el propósito de la regulación, de forma que los preceptos y las limitaciones que se estatuyan estén, en definitiva, orientadas efectivamente a la protección de las personas y el medio ambiente.

A fin de que el cambio se produzca, tienen que desarrollarse relaciones laborales más cooperativas entre los trabajadores, los sindicatos y los empleadores. Es preciso fortalecer los procesos participativos, tanto en el lugar de trabajo como en la comunidad, y aprovechar el rol de los sindicatos que tienen un mayor margen de influencia para provocar el cambio, particularmente cuando cooperan con otros grupos de la sociedad civil. Como tales, los sindicatos están en posición de inspirar esperanza y entusiasmo por el cambio.

## BIBLIOGRAFÍA

### LIBROS:

Bermúdez Soto, Jorge (2015): *Fundamentos de Derecho Ambiental*, 2ª Edición, Ediciones Universitarias de Valparaíso, Pontificia Universidad Católica de Valparaíso.

Caamaño, Eduardo y Ugarte, José Luis (2008): *“Negociación colectiva y libertad sindical. Un enfoque crítico”*. Editorial Legal Publishing. Chile.

Ermida, Óscar (1986): *“Apuntes sobre la huelga”*. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo.

Gamonal, Sergio (2011): *“Derecho Colectivo del Trabajo”*. Editorial Legal Publishing Chile. 2º Edición. Santiago, Chile.

Guzmán Rosen, Rodrigo (2012): *Derecho Ambiental Chileno: principios, instituciones, instrumentos de gestión*, Planeta Sostenible, Santiago de Chile.

Ugarte, José Luis (2011), *Tutela de derechos fundamentales del trabajador*, Santiago, Legal Publishing.

### DOCUMENTOS:

Convenios N° 87 y 98 de la OIT.

González Márquez, José Juan (2003): *La Responsabilidad por el Daño Ambiental en América Latina*. En Serie de Documentos sobre Derecho Ambiental N° 12, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, Oficina Regional para América Latina y el Caribe. México, Distrito Federal.

OIT, *La Libertad Sindical*, 3ª Edición, 1985, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo.

OIT, *Libertad Sindical y Negociación Colectiva*, Informe de la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones, Conferencia Internacional del Trabajo, 81ª reunión, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 1994.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, acordado por las Naciones Unidas en 1966, suscrito por Chile el 16 de septiembre de 1969 y promulgado por Decreto N° 326 de 27 de mayo de 1989.

Ordenanza de la Dirección del Trabajo N°5346-0092 sobre servicios mínimos.

#### **ARTÍCULOS:**

Azócar, Rodrigo y Cruz, Álvaro (2015): *Limitaciones al derecho de huelga en Chile: Los servicios esenciales, el reemplazo de trabajadores y los servicios mínimos en el contexto de la Reforma Laboral*, *Revista chilena de derecho del trabajo y seguridad social*, Vol. 6, N°12.

Bermúdez Soto, Jorge (2000): *El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación*. En *Revista de Derecho de la Universidad Católica de Valparaíso*, XXI, Valparaíso.

Bermúdez Soto, Jorge (2013): *Fundamento y límites de la potestad sancionadora administrativa en materia ambiental*. *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, XL, Valparaíso.

Bordalí Salamanca, Andrés (2008): *Titularidad y Legitimación Activa sobre el Medio Ambiente en el Derecho Chileno*. En *Revista de Derecho* v.9 a 1, Universidad Austral de Chile, Valdivia.

Cafferatta, Néstor (2005): *Breves Reflexiones sobre la Naturaleza del daño ambiental colectivo*. En *Revista Centro de Estudios Judiciarios*, Brasilia, N° 29.

Gamonal, Sergio (2013): *“El derecho de huelga en la Constitución chilena”*. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte*, Año 20, N°1.

MARZI MUÑOZ, Daniela (2015): “Servicios mínimos y reemplazo en la huelga en el proyecto de Reforma al Derecho Colectivo: el sendero de un legislador sin convicción”, *Revista Laboral y de la Seguridad Social*, Vol. 4, año 3.

Rojas Calderón, Christian (2014): *Los riesgos, las funciones del derecho ambiental ante éstos, y su control por medio de entidades privadas colaboradoras de la gestión ambiental*. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, XLIII, Valparaíso.

ROJAS MIÑO, Irene (2007): “Las reformas laborales al modelo normativo de negociación colectiva del Plan Laboral”, *Revista Ius et Praxis*, Vol. 13, Nº 2.

Ruiz Piracés, Roberto (1996): *Hacia un nuevo tratamiento legal del daño ecológico en la ley ambiental chilena*. Revista Ambiente y Desarrollo. Vol. XII. Nº 4.

#### **DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS:**

Caamaño Rojo, Eduardo. (2008). *El reconocimiento de la libertad sindical y el problema de la representación de los trabajadores en la negociación colectiva*. *Revista de derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, (30), 265-291. Disponible en: <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-68512008000100007> Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2016.

Castañón del Valle, Manuel (2006): *Valoración del daño ambiental*. En serie de Documentos sobre Derecho Ambiental Nº 15, Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente, Oficina Regional para América Latina y el Caribe, Ciudad de México, Distrito Federal. Disponible en: [http://www.pnuma.org/gobernanza/documentos/Valoracion\\_Dano\\_Ambiental.pdf](http://www.pnuma.org/gobernanza/documentos/Valoracion_Dano_Ambiental.pdf) Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2016.

González Márquez, José Juan (2001): *La reparación de los daños al ambiente en México*. Tesis doctoral, Universidad de Alicante. Disponible en <file:///C:/Users/cami/Downloads/Gonz%C3%A1lez%20M%C3%A1rquez,%20Jos%C3%A9%20Juan.pdf> Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2016.

Tribuzio, José (2012): “*La Huelga en los Servicio Esenciales*”. Disponible en <http://www.derecho.uba.ar/academica/derecho-abierto/archivos/curso-cidct-C2P2-03-4-la-huelga-DERECHO-COLECTIVO-GARCIA-MATERIAL-1.pdf> Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2016.

Riesgos medioambientales en la empresa, identificación de riesgos medioambientales. Disponible en: <http://www.daphnia.es/revista/16/articulo/382/Riesgos-medioambientales-en-la-empresa> Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2016.

Riesgos ambientales asociados a las actividades productivas de las organizaciones. Disponible en: <http://www.auditool.org/blog/control-interno/3252-identificacion-de-los-riesgos-ambientales-asociados-a-las-actividades-productivas-de-las-organizaciones> Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2016.

Will, 2006: Asamblea de Sindicatos sobre Trabajo y Medio Ambiente Primera reunión Nairobi, 15 a 17 de enero de 2006. Disponible en: <http://www.sustainlabour.org/documentos/ResolucionAsamblea.ES.pdf> Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2016.

Will, 2006: Asamblea Sindical Trabajo y Medio Ambiente Manual, Parte II: *Introducción general a los temas de la Asamblea Integrar el medio ambiente en la política sindical sobre desarrollo sostenible y las Iniciativas de Trabajadores para un Legado Duradero*. Disponible en: <http://www.sustainlabour.org/documentos/WorkbookSP8.pdf> Fecha de consulta: 12 de diciembre de 2016.

## **JURISPRUDENCIA:**

Sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, causa Rol 1144-2015.

Sentencia de la Corte Suprema de Chile, causa Rol 7.244, de 30 de agosto de 1988.