

ORD.: 1078 / 0028

MAT.: Informa respecto al sentido y alcance de la ley N°20.940, publicada en el Diario Oficial de 08.09.2016, en lo referido a la negociación colectiva de los trabajadores afiliados a sindicatos interempresa, y de la negociación colectiva de los trabajadores eventuales, de temporada y de obra o faena transitoria, así como también en cuanto a la presentación de proyectos de convenios colectivos efectuada por federaciones y confederaciones.

ANT.: 1) Instrucciones de Director de fecha 07.03.2017.
2) Instrucciones de Director (S) de fecha 30.01.2017.
3) Necesidades del Servicio.

FUENTES: Ley N° 20.940, de 08.09.2016, que moderniza el sistema de relaciones laborales.

SANTIAGO, 08 MAR 2017

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : JEFA DEPARTAMENTO DE RELACIONES LABORALES

Por necesidades del Servicio se ha estimado pertinente fijar el sentido y alcance de la ley N° 20.940 publicada en el Diario Oficial de 08.09.2016, que moderniza el sistema de relaciones laborales, en lo referido al procedimiento de negociación previsto para los sindicatos interempresa y para los sindicatos de trabajadores eventuales, de temporada y de obra o faena transitoria, así como también la normativa referida a la presentación de proyectos de convenio colectivo por parte de federaciones y confederaciones.

En lo que concierne a este pronunciamiento, cabe señalar que uno de los objetivos perseguido por el legislador con la nueva normativa, según aparece de manifiesto en el mensaje con que la Presidenta de la República envió a tramitación el respectivo proyecto de ley, ha sido el de ampliar la capacidad de negociación colectiva de los trabajadores, lo que en la especie se refleja en el derecho a negociar colectivamente que se otorga a los trabajadores que formen parte de un sindicato interempresa, y también en la eliminación de la prohibición de negociar para los trabajadores contratados para una determinada obra o faena, transitoria o de temporada.

De tal suerte, se observa que en organizaciones distintas al sindicato de empresa se mantiene el reconocimiento de las modalidades de negociación colectiva de carácter voluntario, particularmente respecto de la negociación no reglada del artículo 314 del Código del Trabajo, mediante la cual, en cualquier momento y sin restricciones de

ninguna naturaleza, podrán iniciarse negociaciones directas, sin sujeción a normas de procedimiento entre uno o más empleadores y una o más organizaciones sindicales, tal como fue señalado por este Servicio, mediante dictamen N° 5781/93, de 01.12.2016.

Sin perjuicio de lo anterior, tratándose de trabajadores afiliados a un sindicato interempresa, así como para los trabajadores eventuales, de temporada y por obra o faena transitoria, la ley ha previsto un conjunto de reglas especiales para la negociación a nivel de empresa de tales dependientes, las cuales se contemplan en el Capítulo I y II, del Título V, del Libro IV del Código del Trabajo.

Así, para el análisis de tales normas, se procederá a abordar en el presente dictamen el desarrollo de la negociación colectiva reglada a nivel de empresa con el sindicato interempresa, ámbito en el cual, la principal modificación legal radica en el carácter vinculante que el legislador ha conferido al proceso cuando éste se inicia en la mediana y gran empresa, siempre que se cumpla con los requisitos previstos en la norma.

A continuación, se dará tratamiento a las disposiciones que regulan el procedimiento de negociación de los trabajadores afiliados a un sindicato de trabajadores eventuales, de temporada y por obra o faena transitoria, destacando en tal sentido la eliminación de la prohibición de negociar para los trabajadores contratados exclusivamente para el desempeño de una obra o faena determinada.

Para finalizar se revisarán las normas sobre presentación de proyecto de convenio colectivo por parte de federaciones y confederaciones, como también la posibilidad de estas organizaciones de grado superior de negociar pactos sobre condiciones especiales de trabajo de acuerdo al procedimiento no reglado.

Con todo, cabe apuntar que las modificaciones que la ley N° 20.940 introduce a las normas sobre las organizaciones sindicales, del Libro III del Código del Trabajo, serán abordadas en un dictamen específico sobre la materia.

1. NEGOCIACION COLECTIVA DEL SINDICATO INTEREMPRESA

El artículo 364 del numeral 36) del artículo 1° de la ley N° 20.940, establece lo siguiente:

"Negociación colectiva de los trabajadores afiliados a un sindicato interempresa. Los trabajadores afiliados a un sindicato interempresa podrán negociar con su empleador conforme al procedimiento de la negociación colectiva reglada del Título IV de este Libro, con las modificaciones señaladas en este artículo.

Para los efectos de la negociación colectiva, los sindicatos interempresa deberán agrupar a trabajadores que se desempeñen en empresas del mismo rubro o actividad económica. Asimismo, para negociar colectivamente en una empresa, el sindicato interempresa deberá contar con un total de afiliados no inferior a los quórum señalados en el artículo 227, respecto de los trabajadores que represente en esa empresa.

El sindicato interempresa podrá negociar conforme a lo dispuesto en el artículo 314.

En la micro y pequeña empresa será voluntario o facultativo negociar con el sindicato interempresa. Si el empleador acepta la negociación, deberá responder el proyecto de contrato colectivo dentro del plazo de diez días de presentado. Si la rechaza, deberá manifestarlo por escrito dentro del mismo plazo de diez días.

En caso de negativa del empleador a negociar directamente con el sindicato interempresa, los trabajadores afiliados a él podrán presentar un proyecto de contrato colectivo e iniciar una negociación colectiva reglada con su empleador, entendiéndose

para el solo efecto de este procedimiento que constituyen un sindicato de empresa, debiendo cumplir con el quórum señalado en el inciso segundo de este artículo.

En la mediana y gran empresa, la negociación colectiva de los trabajadores afiliados a un sindicato interempresa se realizará a través del sindicato interempresa.

La comisión negociadora sindical en la negociación colectiva reglada del sindicato interempresa estará integrada por los directores y los delegados sindicales que trabajen en la empresa en la que se negocia.

Podrán participar de las negociaciones los asesores de ambas partes, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 330 de este Código.”.

1.1. Procedimientos de negociación colectiva

Del precepto transcrito se colige que el legislador le ha entregado al sindicato interempresa dos alternativas para iniciar el proceso de negociación colectiva con una empresa, respecto de los trabajadores que en ella representa. Mediante el procedimiento no reglado contenido en el artículo 314 del Código del Trabajo y de acuerdo al procedimiento reglado, con ciertas modificaciones, las que dicen relación con el tamaño de la empresa en la que se negocia.

Así, de la lectura de la disposición en estudio, y tal como se señaló previamente, se observa que la principal modificación en la materia radica en el carácter vinculante que el legislador ha conferido a la negociación colectiva reglada a nivel de empresa iniciada en la mediana y gran empresa, siempre que se cumpla con los requisitos previstos en la norma.

Con todo, cabe tener presente que en este caso, negociación colectiva reglada, el nivel de negociación del sindicato interempresa corresponde a la empresa, lo cual significa que el sindicato no negocia por todos los trabajadores que representa en distintas empresas, sino exclusivamente en nombre de los trabajadores que representa en esa empresa específica.

1.2. Requisitos para la negociación colectiva reglada de empresa del sindicato interempresa

De la norma preinserta aparece que el legislador ha señalado dos requisitos que debe reunir el sindicato interempresa para poder negociar colectivamente con una empresa de manera reglada, a saber:

- El sindicato interempresa debe agrupar a trabajadores que se desempeñen en empresas del mismo rubro o actividad económica, y
- El sindicato deberá contar con un total de afiliados no inferior a los quórum señalados en el artículo 227, respecto de los trabajadores que represente en esa empresa.

De lo anterior se desprende que, aun cuando el sindicato interempresa, por su naturaleza jurídica, representa a trabajadores dependientes de distintos empleadores, para los efectos de la negociación con cada empresa, se requiere además que estos trabajadores presten servicios en empresas del mismo rubro o actividad económica.

Ahora bien, para efectos de determinar qué debe entenderse por “*mismo rubro o actividad económica*” se hace necesario recurrir a las normas de hermenéutica legal consignadas en los artículos 19 a 24 del Código Civil, la primera de las cuales prescribe que “*cuando el sentido de la ley es claro no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu*”, agregando el artículo 20 que “*las palabras de la ley se entenderá en*

su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras", el cual, como lo ha señalado reiteradamente la jurisprudencia, se encuentra contenido en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

Según el citado texto lexicográfico, la acepción que recibe el vocablo "*mismo*" es "exactamente igual". Por su parte "*rubro*" es definido como "título o rótulo" y "*actividad*" es "conjunto de operaciones o tareas propias de una persona o entidad".

Por su parte, como nos enseña la ciencia económica, la actividad económica está destinada a satisfacer las necesidades de las personas por medio de la producción de bienes y servicios.

De esta forma, entonces, armonizando lo antes expuesto con la expresión del artículo 364 del Código del Trabajo, es posible sostener que para los efectos de la negociación, los trabajadores a quienes represente el sindicato interempresa deberán pertenecer a empresas que actúan en un mismo sector de actividad económica, de forma tal que sus procesos estén destinados a producir bienes o servicios que correspondan a un mismo ámbito productivo o de servicios.

Para estos efectos, es posible acudir, sólo como dato referencial, al Clasificador Chileno de Actividades Económicas, CIIU4.CL 2012, aprobado por el Decreto N° 187, publicado en Diario Oficial con fecha 21.11.2014, del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, el cual corresponde a una adaptación nacional realizada por el INE¹ de la cuarta revisión del Clasificador Internacional CIIU, elaborado el año 2006 por la División de Estadísticas de la ONU.

En cuanto al segundo requisito, cabe señalar que se le reconoce titularidad para negociar colectivamente al sindicato interempresa siempre que cumpla con el quórum aplicable al sindicato de empresa, respecto de los trabajadores que represente en esa empresa, debiendo recurrirse, para tales efectos, al artículo 227, el que, en armonía con el artículo 364, inciso segundo, permite concluir que cuando la empresa en la que vaya a negociar el sindicato interempresa tenga más de cincuenta trabajadores, el sindicato deberá contar –respecto de los trabajadores que represente en esa empresa– con un mínimo de veinticinco afiliados que representen, a lo menos, el diez por ciento del total de los trabajadores que presten servicios en ella.

Por su parte, cuando la empresa tenga cincuenta o menos trabajadores, el sindicato interempresa deberá contar con ocho afiliados, que representen como mínimo el 50% del total de trabajadores, porcentaje que se calculará sobre el número par inmediatamente anterior, cuando el número de trabajadores de la empresa corresponda a número impar.

Respecto a la oportunidad en que debe reunirse dicho quórum, cabe señalar que ello deberá darse al momento de iniciar la negociación, vale decir, al presentar el proyecto de contrato colectivo a la empresa.

De esta suerte, el sindicato interempresa queda facultado para negociar colectivamente con una empresa determinada, siempre que en la respectiva empresa dicho sindicato cuente con un número de afiliados equivalentes al quórum descrito en el artículo 227 para la constitución de un sindicato de empresa.

La inobservancia de los requisitos impuestos al sindicato interempresa para negociar, podrá ser objeto de reclamo por parte del empleador, el cual deberá ser formulado en el trámite de las reclamaciones e impugnaciones, dentro de la negociación colectiva.

Por último, cabe recordar lo señalado en orden a que el nivel de negociación del sindicato interempresa corresponde a la empresa, lo cual significa que el sindicato no

¹ Instituto Nacional de Estadísticas Chile, CIIU4.CL 2012, Clasificador Chileno de Actividades Económicas, Santiago, 2014.

negocia por todos los trabajadores que representa en distintas empresas, sino exclusivamente en nombre de los trabajadores que representa en esa empresa específica.

1.3. Procedimiento de negociación colectiva reglada de empresa del sindicato interempresa

Con respecto a las reglas procedimentales de la negociación colectiva reglada del sindicato interempresa, el artículo 364 distingue entre la micro y pequeña empresa, por una parte, y la mediana y gran empresa, por otra, atendiendo a la clasificación que hace el artículo 505 bis, en función del número de trabajadores que tenga la empresa. De esta forma, para efectos de la negociación colectiva, habrá que considerar el número de trabajadores con que cuenta la empresa al momento de presentarse el proyecto de contrato colectivo.

1.3.1. Procedimiento en la micro y pequeña empresa

Se establece que en estas empresas, esto es, aquellas que reúnan a menos de cincuenta trabajadores, la negociación colectiva con el sindicato interempresa será voluntaria o facultativa para el empleador.

El procedimiento se inicia con la presentación del proyecto de contrato colectivo por parte del sindicato interempresa al empleador, quien dispone de un plazo de diez días para manifestar si acepta o rechaza negociar con el sindicato.

En caso de aceptación, la negociación se torna vinculante para el empleador, debiendo responder el proyecto en el mismo plazo de diez días, pues, en el evento de no hacerlo, por aplicación del artículo 337, deberá entenderse aceptado el proyecto de contrato colectivo llegado el vigésimo día de presentado.

Tanto la aceptación a negociar como el rechazo a la misma deberán manifestarse por escrito y notificarse a la directiva sindical que representa a los trabajadores afiliados al sindicato interempresa, dentro del plazo legal establecido.

Ahora bien, en relación a la hipótesis que el empleador no manifieste su negativa o aceptación a negociar colectivamente con el sindicato interempresa, es decir, simplemente deja transcurrir el plazo señalado, resulta pertinente aplicar la doctrina de este Servicio contenida en dictamen N°1607/99, de 28.05.2002, el que establece que debe entenderse que ha aceptado negociar colectivamente.

Lo señalado precedentemente, encuentra su fundamento en lo sostenido por los profesores Alessandri, Somarriva y Vodanovic que, en relación con la manifestación de voluntad, han señalado: *"El silencio produce efectos jurídicos cuando quien calla pudiendo y debiendo hablar, no lo hace. En este caso se entiende que consiente la persona que guarda silencio: qui tacet, cum loqui potuit et debuit consentire videtur"*².

Cabe agregar, que la consecuencia jurídica expuesta impone al empleador la obligación de responder el proyecto de contrato colectivo, pues, en caso de no cumplir con dicha obligación al vigésimo día de haberse presentado el proyecto, éste deberá entenderse aceptado.

Con todo, es dable precisar que el carácter voluntario o facultativo que la ley ha conferido a la negociación del sindicato interempresa con la micro y pequeña empresa, determina que la sola presentación del proyecto de contrato por parte del sindicato no

² Alessandri Arturo, Somarriva Manuel, Vodanovic Antonio. *"Tratado de Derecho Civil. Partes Preliminar y General"*. Tomo II. Editorial Jurídica de Chile. 1998. Pág. 146.

otorga a los trabajadores involucrados en dicho proyecto la prerrogativa del fuero establecido en el artículo 309 del Código del Trabajo, atendido que no se trata de un acto de carácter vinculante para el empleador.

No obstante lo anterior, una vez que el empleador ha manifestado su intención de negociar colectivamente con el sindicato interempresa o, en su defecto, ha dejado transcurrir el plazo sin manifestar su rechazo, el proceso adquiere el carácter de vinculante para el empleador, situación que otorga a los trabajadores involucrados en la negociación el fuero del mencionado artículo 309. En este caso, el fuero les beneficiará desde los diez días anteriores a la respuesta afirmativa del empleador a negociar o desde los diez días anteriores al término del plazo que dispone el empleador para manifestar si acepta o rechaza la negociación sin haberlo hecho, y hasta los treinta días siguientes a la suscripción del instrumento colectivo.

Por su parte, del análisis de la norma en estudio, es posible sostener que los trabajadores afectados por la negativa del empleador a negociar representados por el sindicato interempresa, tienen la posibilidad de presentar un proyecto de contrato colectivo e iniciar un procedimiento de negociación reglada con su empleador, entendiéndose que conforman un sindicato de empresa, para el sólo efecto del procedimiento.

1.3.2. Procedimiento en la mediana y gran empresa

En lo que respecta a este tipo de empresas, la ley dispone que la negociación de los trabajadores afiliados a un sindicato interempresa se realizará a través del sindicato interempresa. Es decir, el legislador no ha otorgado al empleador la facultad de negarse a negociar con el sindicato interempresa, debiendo, en tal caso, ceñirse al procedimiento de negociación colectiva reglada contemplado en los artículos 327 y siguientes del Código del Trabajo, que consagra la oportunidad para presentar el proyecto de contrato, conformación de la comisión negociadora, plazo para responder, contenido de la respuesta, derecho a suscribir un contrato afecto a las estipulaciones del piso de la negociación, fuero, entre otros aspectos. Procedimiento que como se ha señalado es a nivel de empresa, es decir el sindicato interempresa negocia por sus afiliados con cada empresa de la cual sean dependientes.

1.3.3. Comisión negociadora en el procedimiento de negociación del sindicato interempresa

Respecto a la comisión negociadora, el inciso 7 del artículo 364 establece que en la negociación colectiva reglada del sindicato interempresa, la comisión estará integrada por los directores y los delegados sindicales que trabajen en la empresa en la que se negocia.

Al respecto, cabe determinar si la referencia que la ley hace sobre los integrantes de la comisión negociadora –en cuanto deben trabajar en la empresa en la que se negocia– va dirigida a los directores y delegados sindicales o sólo a estos últimos.

Pues bien, de la historia de la ley aparece que la intención siempre fue que para integrar la comisión negociadora, tanto los dirigentes sindicales como los delegados debían trabajar en la empresa.

En efecto, de la discusión del proyecto de ley en estudio figura la intervención de la Ministra del Trabajo y Previsión Social de la época, Sra. Ximena Rincón, quien señaló, *“la propuesta de Ejecutivo apunta a que las negociaciones se verifiquen entre delegados o*

*dirigentes sindicales que hubieren actuado previamente ante la empresa con la que se encontraren negociando*³.

De tal suerte, conforme a la historia de la ley, no cabe sino concluir que para efectos de la conformación de la comisión negociadora del sindicato interempresa, ésta deberá estar integrada por los directores que trabajen en la empresa y los delegados sindicales dependientes de la misma.

El inciso final del artículo 364 agrega que podrán participar de las negociaciones los asesores de ambas partes, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 330 del Código.

De lo anterior se desprende que, nada obsta a que tengan la calidad de asesores de la organización sindical, para estos efectos, aquellos dirigentes sindicales que por no pertenecer a la empresa con la que se negocia no pueden formar parte de la comisión negociadora por derecho propio, entre otros.

1.4. Procedimiento de negociación colectiva no reglada

Sobre el particular, cabe reiterar que el legislador mantiene las modalidades de negociación de carácter voluntario, particularmente respecto de la negociación colectiva no reglada del artículo 314 del Código del Trabajo, la cual recibe aplicación tratándose de sindicatos de empresa como en organizaciones de distinta naturaleza.

En tal sentido, dable es recordar lo dispuesto por este Servicio mediante dictamen N° 5781/93, de 01.12.2016, el cual al referirse al procedimiento de negociación previsto en la ley N°20.940 y, particularmente, al procedimiento no reglado, señaló que la expresión "*una o más organizaciones sindicales*" utilizada por el legislador en el artículo 314 del Código del Trabajo, incluye tanto a los sindicatos de trabajadores de empresa, interempresa, de trabajadores eventuales o transitorios, como también a las federaciones y confederaciones.

2. NEGOCIACION COLECTIVA DE LOS TRABAJADORES EVENTUALES, DE TEMPORADA Y DE OBRA O FAENA TRANSITORIA

Una de las principales modificaciones introducidas por la Ley N° 20.940, en relación al artículo 305, es la reducción de trabajadores con prohibición de negociar colectivamente, eliminándose la hipótesis de trabajadores contratados exclusivamente para el desempeño de una determinada obra o faena transitoria o de temporada.

Así, en el Mensaje con que la Presidenta de la República envió a tramitación el respectivo proyecto de ley, se aborda el contenido del mismo, destacando la ampliación de la cobertura de la negociación a trabajadores que habían sido excluidos de ejercer este derecho. De tal modo, se elimina la prohibición de negociar a organizaciones que afilien a trabajadores contratados exclusivamente para trabajar en una obra o faena transitoria, reconociéndose a estas organizaciones el derecho a negociar colectivamente a través de un procedimiento reglado especial o conforme a la negociación colectiva no reglada⁴.

³ Segundo Trámite Constitucional Senado. Informe de Comisión de Trabajo. Sesión 104. Legislatura 363. Pág. 25.

⁴ Primer Trámite Constitucional Cámara de Diputados. Mensaje. Legislatura 362. Pág. 6.

2.1. Procedimiento aplicable

Los trabajadores eventuales, de temporada o de obra o faena transitoria, podrán negociar conforme a la negociación no reglada del artículo 314 del Código del Trabajo, o negociar conforme a las reglas especiales del artículo 365 y siguientes. El procedimiento especial de negociación no contempla derecho a fuero para los trabajadores involucrados en la negociación colectiva, ni derecho a huelga.

En efecto, el artículo 365 del Código del Trabajo, dispone:

“Procedimiento especial de negociación. Los trabajadores eventuales, de temporada y de obra o faena transitoria, sólo podrán negociar colectivamente conforme a lo dispuesto en el artículo 314 o a las disposiciones previstas en este Capítulo.

Las empresas estarán obligadas a negociar conforme al procedimiento regulado en este Capítulo sólo en el caso que la obra o faena transitoria tenga una duración superior a doce meses. Con todo, los trabajadores sujetos a esta negociación no gozarán de las prerrogativas de los artículos 309 y 345.”

De la disposición preinserta se colige que el procedimiento especial previsto para este tipo de trabajadores, será obligatorio para la empresa cuando la obra o faena tenga una duración superior a doce meses. El establecimiento de tal precepto responde a la necesidad de conciliar la permanencia de la relación laboral que supone una negociación colectiva con la transitoriedad de los contratos por obra o faena. Cabe indicar que, de la historia fidedigna de la ley, se desprende que el período se encuentra referido a la duración de la obra material y no a la duración de los contratos⁵.

2.2. Oportunidad de presentación del proyecto de convenio colectivo

Al respecto, el artículo 367 del Código del Ramo, preceptúa:

“Oportunidad, formalidades y comunicación del proyecto. El sindicato podrá presentar el proyecto de convenio colectivo a una o más empresas, una vez iniciada la obra o faena transitoria.

Copia del proyecto de convenio colectivo firmada por un representante de la o las empresas, para acreditar que ha sido recibido, deberá entregarse a la Inspección del Trabajo respectiva, dentro de los cinco días siguientes a su presentación.

Si el representante de la empresa se negare a firmar dicha copia, la organización sindical podrá requerir a la Inspección del Trabajo, dentro de los tres días siguientes al vencimiento del plazo señalado en el inciso anterior, para que le notifique el proyecto de convenio.”

De la norma legal anotada aparece que el sindicato podrá presentar proyecto de convenio, una vez iniciada la obra o faena transitoria, y podrá hacerlo respecto de distintas empresas en que laboren trabajadores involucrados en el sindicato. Las empresas a quienes se les hubiese presentado el proyecto deberán decidir si negociarán de manera conjunta o separada, decisión que deberán comunicar en la respuesta al proyecto de convenio colectivo. Así lo establece el inciso final del artículo 368, que señala:

“En el caso que el proyecto de convenio colectivo se presente a dos o más empresas, cada una de ellas deberá decidir si negocia en forma conjunta o separada, y comunicará su decisión a la comisión negociadora sindical en su respuesta al proyecto de convenio colectivo.”

⁵ Segundo Trámite Constitucional Senado. Sesión 107. Legislatura 363. Discusión Particular. Pág. 92.

2.3. Contenido del proyecto de convenio

De acuerdo al artículo 366, el proyecto de convenio colectivo deberá contener:

- a) La identificación de la organización que presenta el proyecto y la individualización de los miembros de la comisión negociadora sindical, de conformidad a las reglas del artículo 330, con indicación de un domicilio y correo electrónico.
- b) Las cláusulas que se proponen a la empresa.
- c) El ámbito de la negociación.
- d) La determinación de la obra o faena o período de tiempo comprendido en la negociación.

2.4. Respuesta del empleador

El empleador o empleadores deberán presentar la respuesta al proyecto de contrato colectivo, en un plazo de cinco días contados desde la presentación del mismo, luego de lo cual comenzará el trato directo entre las partes negociadoras. La respuesta debe entregarse a la comisión negociadora del sindicato, con copia a la Inspección del Trabajo. En su respuesta el empleador deberá señalar las cláusulas que se proponen celebrar, pudiendo incluir, entre ellas, los pactos sobre condiciones especiales de trabajo. También deberá individualizar a la empresa, designar una comisión negociadora y fijar una dirección de correo electrónico.

2.5. Negociaciones directas

Con la respuesta del empleador, comienza el período de negociación conforme al cual las partes podrán reunirse la cantidad de veces que estimen conveniente con el objeto de alcanzar un acuerdo.

Sobre el particular, el artículo 369, establece:

“Reuniones durante la negociación. Durante la negociación y con el objeto de lograr un acuerdo, las partes se reunirán el número de veces que estimen necesario. Las partes podrán asistir a estas reuniones con sus asesores.”

2.6. Mediación

El artículo 370 contempla un procedimiento de mediación llevado a cabo por la Inspección del Trabajo, a solicitud de cualquiera de las partes, cuya duración será de cinco días hábiles, prorrogables de mutuo acuerdo por el tiempo que las partes estimen pertinente.

En este aspecto cabe destacar el plazo de días hábiles dispuesto por el legislador, el cual junto con el plazo de la mediación obligatoria del artículo 351 viene a configurar una excepción a la regla general de días corridos establecida en el artículo 312.

Finalmente, respecto a la mediación, la norma en estudio establece que la asistencia de las partes a las audiencias de mediación será obligatoria.

2.7. Materias de la negociación

El contenido de la negociación de trabajadores eventuales, de temporada o de obra o faena transitoria, puede incluir –además de las materias señaladas en el artículo 306– aquel relacionado a los pactos sobre condiciones especiales de trabajo, abordados por este Servicio en dictamen N° 6084/97, de 26.12.2016, y los convenios de provisión de puestos de trabajo.

En cuanto a los pactos sobre condiciones especiales de trabajo, resulta relevante destacar la posibilidad de negociar este tipo de pactos mediante el procedimiento especial de negociación que se ha descrito precedentemente, toda vez que de acuerdo a la disposición del inciso 2° del artículo 374 del Código del Trabajo, la regla general es que los pactos sólo puedan acordarse con arreglo al procedimiento de negociación colectiva no reglada.

Respecto a los convenios de provisión de puestos de trabajo, cabe tener presente la disposición del artículo 373, conforme al cual:

“Convenio de provisión de puestos de trabajo. Los convenios de provisión de puestos de trabajo de que trata el artículo 142 podrán negociarse conforme a las reglas del presente Capítulo.

Durante la vigencia de un convenio de provisión de puestos de trabajo, sus estipulaciones beneficiarán a todos los afiliados a la organización que los negocie, que sean expresamente considerados en la nómina del convenio. Las estipulaciones del convenio referidas al monto de la remuneración acordada para el respectivo turno se harán extensivas a los trabajadores no considerados en la nómina antes señalada cada vez que sean contratados por el empleador. A estos últimos trabajadores no se les extenderán los demás beneficios del convenio, ni la garantía de ofertas de trabajo de la letra a) del artículo 142, salvo que medie acuerdo expreso del empleador.

En cuanto a su contenido, los convenios de provisión de puestos de trabajo quedarán enteramente sujetos a lo dispuesto en el artículo 142.”.

Sobre el particular, dable es señalar que conforme a la doctrina de este Servicio, contenida en dictamen N°0971/019, de 26.02.2015, los convenios de provisión de puestos de trabajo no tienen la calidad de contrato de trabajo para ningún efecto legal, sin perjuicio de los contratos laborales que de ellos se originen.

De tal suerte, es posible sostener que tratándose de trabajadores portuarios eventuales que, previo a iniciar un proceso de negociación colectiva, hubieren suscrito un convenio de provisión de puestos de trabajo, respecto del cual se celebró, con posterioridad, un contrato de trabajo, las estipulaciones de dicho instrumento individual serán aquellas que fijen las condiciones mínimas a partir de las cuales se tendrá que desarrollar la negociación.

2.8. Término de la negociación

El procedimiento de negociación no contempla un plazo tope para la negociación colectiva de trabajadores eventuales, de temporada o de obra o faena transitoria, simplemente establece que una vez suscrito el convenio colectivo, éste deberá ser registrado en la Inspección del Trabajo respectiva, en un plazo de cinco días.

En efecto, el artículo 371, dispone:

“Relación del convenio colectivo con el contrato individual y registro del instrumento. Las estipulaciones de los convenios colectivos celebrados en virtud de las normas de este Capítulo se tendrán como parte integrante de los contratos individuales de los

trabajadores afiliados a la o las organizaciones sindicales que los hubieren negociado, incluidos aquellos que se afilien con posterioridad.

Los convenios colectivos deberán ser registrados en la Inspección del Trabajo respectiva, dentro del plazo de cinco días contado desde su suscripción.”.

Como se puede extraer del tenor literal de la norma, quedarán afectos a las estipulaciones de estos convenios colectivos tanto los trabajadores afiliados a la o las organizaciones sindicales que los hubieren negociado, como aquellos que se afilien con posterioridad a dichas organizaciones.

Finalmente, cabe señalar que de conformidad a lo establecido en el inciso final del artículo 324 del Código del Trabajo, los convenios colectivos podrán tener la duración que las partes definan, pero en ningún caso ella podrá ser superior a tres años.

3. PRESENTACION EFECTUADA POR FEDERACIONES Y CONFEDERACIONES

El artículo 408 del Código del Trabajo, dispone:

“Presentación efectuada por federaciones y confederaciones, contenido y reglas generales. Las federaciones y confederaciones podrán, en cualquier momento y sin sujeción a reglas de procedimiento, previo acuerdo con uno o más empleadores, o con una o más asociaciones gremiales de empleadores, suscribir convenios colectivos y/o pactos sobre condiciones especiales de trabajo de que trata este Código. Con todo, las federaciones o confederaciones que definan negociar conforme a las disposiciones de este Título deberán presentar su propuesta por escrito a los empleadores o a las asociaciones gremiales respectivas, para quienes siempre será voluntario negociar. También podrá iniciarse el procedimiento a que se refiere este Título a solicitud escrita de uno o más empleadores o de una o más asociaciones gremiales de empleadores. El plazo para manifestar la decisión de negociar será de treinta días contado desde la presentación de la propuesta. En caso de ser afirmativa, dentro de este mismo plazo se deberá dar respuesta a la proposición de convenio o pacto. En todo caso, la respuesta deberá darse siempre por escrito.

Los convenios colectivos podrán referirse a cualquiera de las materias señaladas en el artículo 306. Los pactos sobre condiciones especiales de trabajo deberán ajustarse a las regulaciones previstas en el Título VI de este Libro, sin que les sea aplicable el quórum de afiliación sindical señalado en el inciso primero del artículo 374. Los convenios colectivos o los pactos tendrán la duración que dispongan las partes.

A los empleadores sólo les serán aplicables aquellos convenios y/o pactos concordados directamente por sus representantes legales o que concurran a aceptar una vez concordados.

Los convenios colectivos y pactos sobre condiciones especiales de trabajo de que trata este Título se deberán depositar en la Dirección del Trabajo dentro de los cinco días siguientes a su suscripción. Este organismo deberá llevar un registro público de estos instrumentos colectivos.”.

De la disposición legal anotada precedentemente, se desprende que las federaciones y confederaciones podrán, en cualquier tiempo y sin sujeción a las reglas del procedimiento de negociación colectiva reglada, suscribir convenios y/o pactos sobre condiciones especiales de trabajo, previo acuerdo con uno o más empleadores o con una o más asociaciones gremiales de empleadores.

Lo anterior corrobora el reconocimiento que el legislador otorga en la ley a las modalidades de negociación de carácter voluntario, particularmente respecto de la negociación no reglada del artículo 314 del Código del Trabajo.

Por su parte, de la norma analizada aparece que este tipo de negociación se puede iniciar por iniciativa de la o las organizaciones de grado superior o bien, de uno o más empleadores o una o más asociaciones gremiales de empleadores, quienes deberán presentar su propuesta por escrito a la otra parte, la que deberá manifestar su voluntad de negociar en el plazo de treinta días contados desde la presentación de la misma, lo cual será siempre voluntario. En caso que la parte a quien se le ha presentado la propuesta, acceda a negociar, deberá responder a la proposición de convenio o pacto en el mismo plazo de treinta días.

Los pactos que se suscriban conforme a este procedimiento –tal como se señaló en dictamen N° 6084/97, de 26.12.2016– deberán cumplir con la regulación que de los mismos se hace en los artículos 374 y siguientes, salvo en lo que se refiere a la exigencia del quórum de afiliación, el cual no resulta aplicable en este caso. La duración del pacto será la que dispongan las partes.

En lo que respecta a la duración de los convenios suscritos mediante esta modalidad de procedimiento, cabe señalar que conforme al inciso 2° del artículo 408, éstos tendrán la duración que definan las partes. Sin perjuicio de ello, la interpretación armónica de dicho precepto con aquel del inciso final del artículo 324, indica que el límite máximo será de tres años.

Al empleador le serán oponibles sólo aquellos convenios y/o pactos acordados directamente por sus representantes legales, o aquellos que acepten una vez concertados.

Estos convenios y pactos deben ser depositados en la Dirección del Trabajo, dentro de los cinco días siguientes a su suscripción, para lo cual este Servicio implementará un registro público.

Luego, de acuerdo al artículo 409 los convenios colectivos y pactos que se suscriban serán aplicables a los trabajadores afiliados a los sindicatos base que conforman las organizaciones sindicales de grado superior referidas, previa aprobación de los mismos en asamblea de socios, en la forma establecida en sus estatutos y, si estos nada dijeren, deberá aprobarse en asamblea convocada al efecto, por la mayoría absoluta de los socios y en votación secreta celebrada ante ministro de fe. En efecto, el señalado artículo 409, establece:

“Regla de aplicación de instrumentos colectivos a organizaciones afiliadas. Los convenios colectivos y pactos sobre condiciones especiales de trabajo de que trata este Título serán aplicables a los trabajadores afiliados a las organizaciones sindicales de base, previa aprobación de estos en asamblea de socios, de conformidad a lo dispuesto en sus estatutos. En caso de no existir regulación estatutaria aplicable, deberán ser aprobados en asamblea, por mayoría absoluta de los socios, en votación secreta celebrada ante un ministro de fe.”.

Finalmente los artículos 410 y 411 regulan la aplicación de los convenios colectivos y pactos sobre condiciones especiales de trabajo en la micro y pequeña empresa sin sindicatos.

“Regla de aplicación de convenios en la micro y pequeña empresa, sin sindicatos. En la micro y pequeña empresa en que no exista sindicato con derecho a negociar, los convenios podrán ser extendidos a los trabajadores sin afiliación sindical, previa aceptación escrita de la extensión y del compromiso de pago de la cuota sindical ordinaria de la respectiva organización sindical”.

“Regla de aplicación de pactos sobre condiciones especiales de trabajo en la micro y pequeña empresa, sin sindicatos. Podrán aplicarse los pactos sobre condiciones especiales de trabajo concordados conforme a las reglas de este Título en las empresas señaladas en el artículo anterior, siempre y cuando concurren los siguientes requisitos:

- a) Que exista un convenio colectivo sobre condiciones comunes de trabajo y remuneración, suscrito entre las mismas partes para toda la vigencia del pacto sobre condiciones especiales de trabajo.*
- b) Que el convenio colectivo señalado se haya extendido a los trabajadores de la respectiva empresa, de conformidad a lo previsto en el artículo anterior.*
- c) Que la aplicación del pacto sobre condiciones especiales de trabajo sea aprobada por la mayoría absoluta de los trabajadores de la respectiva empresa, ante un ministro de fe.”*

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que el sentido y alcance de la Ley N° 20.940, de 08.09.2016, en lo referido a la negociación colectiva de los trabajadores afiliados a sindicatos interempresa, y a la negociación colectiva de los trabajadores eventuales, de temporada y de obra o faena transitoria, así como también a la presentación de proyectos de convenio colectivo efectuada por federaciones y confederaciones, es el que se contiene en el cuerpo del presente informe.

Saluda a Ud.,





CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO



JFCC/LBP/MBA

Distribución:

- Jurídico.
- Partes.
- Control.
- Boletín.
- Deptos. D.T.
- Subdirector.
- U. Asistencia Técnica.
- XV Regiones.
- Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social.
- Sr. Subsecretario del Trabajo.