

DERECHO DEL TRABAJO Y POLÍTICA: LA EXPERIENCIA CHILENA

Francisco J. Tapia Guerrero¹

SUMARIO

1. Sistema político y legislación social: la regulación del poder 2. La ruptura constitucional y el control de las políticas y normas 3. La legislación laboral durante la dictadura 4. La etapa de la flexibilización extrema del derecho individual 5. La etapa de la rigidización extrema del derecho colectivo 6. La deuda social acumulada y la estabilidad democrática 7. La reforma laboral posdictadura 8. Cambios cualitativos a la legislación laboral 9. La etapa de las reformas estructurales 10. La reforma laboral de 2014 11. Ideología y derecho del trabajo 12. Las instituciones de Derecho del Trabajo y la política

1. Sistema político y legislación social: la regulación del poder

Un destacado laboralista italiano ha caracterizado las normas del trabajo como aquella caja de herramientas que permite a las partes modular la forma en la que se ejecuta y desenvuelve el trabajo, en el marco de la relación de dependencia. Se trata del escenario que se plantea en una relación individual o colectiva de trabajo, en la que dependiendo de cómo se ordenan las herramientas, será aquello que las partes podrán hacer o no hacer.

En el ámbito del derecho individual, el poder que aparece como incontrarrestable del que ofrece el trabajo y que domina la ejecución del contrato, ha debido limitarse por la voluntad expresada en la norma heterónoma, y probablemente muy excepcionalmente, por la capacidad de negociación del trabajador individualmente considerado. En el caso del derecho colectivo, dependiendo del modelo organizativo pero también de las situaciones de hecho que caracterizan la relación colectiva, lo probable

¹ Director del Departamento de Derecho del Trabajo y Seguridad Social de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Chile. Miembro de Número de la Academia Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social.

es que la legislación constituya una afirmación de libertades colectivas o bien, en su extremo alternativo, la restricción o aún la supresión de las mismas.

De ahí que en los modelos laborales de signo heterónimo, adquiere importancia la regulación que desde el legislador se hace, y que en parte depende a su vez, de las propias condiciones políticas en las que ésta se dicta.

La tensión entre el garantismo y la flexibilidad se expresa no solo en las normas, sino también y previamente, en el propio sistema político, puesto que de lo que se trata, es de la regulación del poder en el ámbito de las relaciones del trabajo, que no es extraño a la propia naturaleza de los órganos políticos llamados a regularlos. El debate sobre la forma en la que se organiza la regulación del trabajo es también, un debate político, aunque

2. La ruptura constitucional y el control de las políticas y normas

La experiencia de los últimos cuarenta años en Chile permiten afirmar en su caso, de qué manera la forma de distribución del poder político incidió en la regulación del poder en las relaciones del trabajo.

La experiencia de la dictadura marcó profundamente los modos de relación entre el Estado y los ciudadanos y de éstos entre sí, especialmente entre quienes detentan la propiedad de los medios de producción y quienes disponen de su capacidad de trabajo. En lo sustancial, el autoritarismo como expresión del ejercicio del poder en la sociedad, se traspasó a otras esferas de la actividad.

Con la ruptura del orden constitucional se suprimió la vigencia de las instituciones políticas y se rearticuló el orden social y jurídico bajo una concepción autoritaria que restringió los derechos constitucionales y se diseñaron nuevas formas de relación entre gobernantes y gobernados y de éstos entre sí, incluyendo medidas tendientes al ejercicio del poder total prohibiendo toda forma de asociación.

Una de las primeras medidas de la dictadura fue la disolución de la principal representación clasista de los trabajadores, la Central Única de

Trabajadores (CUT)² y la suspensión de la negociación colectiva como método de determinación de las condiciones de trabajo³. La ley pasó a ser la fuente principal de los derechos laborales. En paralelo, la conducción del Estado y también de la economía, quedó en manos de los militares asistidos por técnicos vinculados a los sectores empresariales y cuando no, por líderes empresariales, lo que llevó a una identificación de las políticas y normas con los planeamientos e ideario de los sectores empresariales.

3. La legislación laboral durante la dictadura

Es posible hacer la distinción en cuanto a las etapas que caracterizaron a la dictadura y su incidencia en las normas e institutos de la legislación del trabajo.

Una primera etapa se caracterizó por su contenido claramente restrictivo de los derechos sociales mientras se consolidaba el régimen militar en el ejercicio del poder, sin que se hayan producido modificaciones en la política de derecho que no sean aquellas destinadas a impedir la expresión del sindicalismo como movimiento social⁴.

El contenido de reforma que contiene el claro cambio de signo de la legislación laboral se produjo recién a fines de los años setenta, cuando se modifican en 1978 las normas del derecho individual por medio del decreto ley 2.200 y en 1979 a través de lo que se llamó el Plan Laboral, que sustituye el régimen de derecho colectivo del trabajo. Antes, se produjo una pugna interna entre quienes postulaban avances sociales a través de una legislación protectora y quienes adherían a un nuevo modelo de economía inspirado en los valores del neoliberalismo⁵.

4. La etapa de la flexibilización extrema del derecho individual

² Estaba reconocida legalmente y representaba fundamentalmente a los obreros de distintas ramas de la actividad, bajo la conducción de líderes identificados con el depuesto gobierno de Allende.

³ Estuvo suspendida la negociación colectiva entre 1973 y 1976. Los líderes sindicales fueron sustituidos por los trabajadores más antiguos en las empresas y los instrumentos colectivos se reajustaban por ley.

⁴ Se dictan leyes relativas al momento político como los mecanismos de reemplazo de los líderes sindicales o nuevas causales de término del contrato vinculadas a la situación política previa al golpe de Estado, con integración de uniformados en los tribunales del trabajo.

⁵ Diversas propuestas internas fracasaron, como es el caso de dos proyectos de código del trabajo de marcada tendencia tutelar e incluso en 1975 se promulgó un decreto ley que establecía la participación en la empresa, que nunca tuvo aplicación.

En 1978 el decreto ley 2.200 complementado después por la Ley 18.018, sustituyó íntegramente la normativa de derecho individual del trabajo, en todos sus institutos. Importó el cambio de signo de esa legislación introduciendo normas legales flexibles, con la disminución de su contenido de tutela. Es así como se suprimieron los regímenes especiales de jornada de trabajo y se derogaron normas especiales, y muy principalmente, se modificó sustancialmente la normativa referida al despido, disminuyendo las restricciones al empleador.

Es así como se introdujo el desahucio como causal de término del contrato, por la sola voluntad del empleador y sin que se requiera de justificación, afectando en su médula al régimen de estabilidad relativa en el empleo; se limitó la indemnización por años servidos a cinco años; se derogaron las normas relativas a los despidos colectivos, y se introdujo la incompatibilidad entre las indemnizaciones por años de servicio de fuente legal y convencional. Todo un nuevo escenario para el despido, probablemente la clave fundamental en la gestión del trabajo, en el ámbito de lo individual.

El significado de esta reforma radicó en que la legislación se define bajo un menor contenido de tutela normativa en el ámbito del contrato de trabajo, aumentándose las atribuciones del empleador.

5. La etapa de la rigidización extrema del derecho colectivo

El Plan Laboral fue un completo rediseño del derecho colectivo del trabajo, modificando radicalmente sus institutos. En términos generales, la negociación colectiva se concibe como un método de fijación de las condiciones comunes de empleo de parte de los trabajadores organizados coaligadamente o a través de las organizaciones sindicales, reconociéndose como exclusiva unidad de contratación la empresa. Posteriormente una reforma legal de 1991 y otra de 2001 la ampliaron a la negociación supra empresa e interempresa, pero sin resultados relevantes, dadas las condiciones dispuestas para su ejercicio.

En tanto, el ejercicio del derecho de huelga quedó limitado a la negociación colectiva reglada o formal, que se define sobre la base de las normas heterónomas que la regulan sin que las partes del proceso puedan hacer abstracción de las mismas y se restringió su ejercicio, destacando la posibilidad del reemplazo de los trabajadores en huelga y su desafectación del proceso a través del reintegro al trabajo.

Esta reforma introdujo un claro desequilibrio en las condiciones en las que las organizaciones sindicales podían ejercer el derecho a la negociación colectiva y a la huelga.

6. La deuda social acumulada y la estabilidad democrática

Es claro que el Plan Laboral fue resistido por las organizaciones sindicales, y aplaudido por los sectores empresariales. Ello situó al tema de los derechos laborales –más allá de los puramente colectivos- en la perspectiva de la reivindicación democrática, de modo que, a la vez que debía recuperarse la democracia, debía además modificarse, entre otras, la legislación laboral. En consecuencia, se sumaba a las reformas que la transición a la democracia en 1990 habría de asumir, una profunda transformación orientada a la plena vigencia de los derechos sociales.

No obstante, las demandas sociales –que importaban necesariamente muchas de ellas, cambios estructurales- y recursos que era necesario priorizar⁶, pero también, habrían de solucionarse en el marco de los equilibrios políticos para su aprobación en el Parlamento, como consecuencia del sistema binominal impuesto. Todo ello en la plena vigencia de los llamados enclaves autoritarios⁷.

Es en este punto en el que aparece la figura del líder sindical Manuel Bustos Huerta, un obrero de filiación demócrata cristiana que lideró a la central sindical de hecho durante la dictadura y por ello reprimido, y que dio una clara señal a la transición democrática, priorizando la estabilidad del nuevo régimen político, entendiendo que sólo en democracia es posible avanzar en los derechos sociales. En esa perspectiva, Bustos tuvo correspondencia con el entonces líder empresarial Manuel Feliú, quienes bipartitamente y con el Gobierno de transición, suscribieron diversos pactos que si bien no eran relevantes en su contenido laboral, si lo eran en una perspectiva política.

7. La reforma laboral post dictadura

La primera etapa de la naciente democracia se dio básicamente en un contexto de paridad electoral en la que el Gobierno no tenía las mayorías suficientes. Las primeras leyes laborales de la década de los noventa

⁶ Los índices estadísticos daban cuenta que la pobreza afectaba a cerca del 48% de la población, porcentaje que fue significativamente disminuido en los 20 años siguientes a través de políticas sociales.

⁷ Derogados en la reforma constitucional de 2005, que consultaba la hegemonía militar en el Consejo de Seguridad, la inamovilidad de los comandantes en jefe y otras normas de contenido represivo.

fueron objeto de ardua discusión, fuertemente resistidas por sectores empresariales, y que constituyeron avances de distinto grado.

Es así como se legisló en el reconocimiento de las centrales sindicales (Ley 19.040), la legislación sobre el despido (Ley 19.010) y las normas de derecho colectivo del trabajo (Ley 19.069). Estas últimas constituyeron fuente de aguda controversia, pues se estimaba que alteraban el modelo económico.

Entre las modificaciones en materia de despido se encuentran la restricción del desahucio como facultad discrecional del empleador para poner término al contrato de trabajo, la creación de una nueva causal de despido por causas tecnológicas o económicas, y la ampliación de la indemnización por años de servicios a once meses. La nueva causal de las necesidades de la empresa ha sido objeto de rechazo por las organizaciones sindicales, por el uso que se ha hecho de ella, lo que llevó a su modificación en algunos aspectos, en la legislación de 2001⁸.

En tanto en materia de derecho colectivo del trabajo, también esa reforma de 2001 introdujo una serie de modificaciones concordantes con la entonces reciente ratificación de los convenios básicos de libertad sindical y del convenio 151 de la Organización Internacional del Trabajo en los años 1999 y 2000. Sin embargo, las reformas no alcanzaron significativamente a la negociación colectiva y a la huelga, dadas las mayorías en el Parlamento⁹. Es necesario señalar que antes, otras propuestas legislativas tuvieron una larga tramitación con resultados distintos de los previstos, y otras fueron simplemente desestimadas, entre ellas, la relativa a las modificaciones al derecho colectivo en 1999.

8. Cambios cualitativos a la legislación laboral

No obstante las resistencias políticas en algunas de las materias ya señaladas, es necesario destacar dos leyes que de algún modo, han introducido modificaciones en el eje del derecho chileno del trabajo: la norma contenida en el artículo 5 del CdT que dispone que el ejercicio del poder de dirección del empleador queda limitado por el ejercicio de los derechos constitucionales del trabajador, y la reforma laboral procesal que

⁸ Además de un recargo adicional cuando no se acredita, su inaplicación tratándose de trabajadores afectos a licencias y un mecanismo especial de recargo cuando no se paga la indemnización.

⁹ El propio mensaje presidencial da cuenta de que se trata de reformas principalmente al sindicato, dando cuenta de las dificultades políticas para la reforma de la negociación colectiva.

modifica sustancialmente el modelo de juicio del trabajo y la estructura orgánica de la justicia del trabajo¹⁰.

En el primer caso, la ley de 2001 hace el reconocimiento de la plena vigencia de los derechos fundamentales en el trabajo. Sin embargo, sería hasta 2006 cuando se consagran las garantías de su ejercicio, al consagrarse el procedimiento de tutela laboral, que tiene por objeto cautelar el ejercicio de los derechos fundamentales en el empleo o reparar la lesión constitucional que se produce del ejercicio del poder de dirección del empleador¹¹.

El núcleo de estas reformas apuntó –a nuestro juicio- a una modificación sustancial del derecho chileno del trabajo, desplazando el eje de la tutela normativa fundada en un reequilibrio del poder de dominación que naturalmente emana del contrato de trabajo, a un eje paralelo de reconocimiento del principio de dignidad como base de toda relación jurídica laboral. Se produce en este caso, un desplazamiento de la tutela del trabajador desde una normativa que contrarresta el poder de dirección del empleador a otra que se fundamenta en la protección de la dignidad de la persona, como eje expresivo del sistema de derechos humanos. Ello acompañado de garantías que permiten la plena vigencia del debido proceso y principalmente del derecho a defensa y de otros derechos procesales nacida de la debida consideración a la condición de las partes en la relación laboral y de la naturaleza de los derechos tutelados.

9. La etapa de las reformas estructurales

Después de cuatro gobiernos de la coalición que asumió la tarea de reestablecer la democracia, la oposición obtuvo el triunfo en las urnas, planteando modificaciones en las políticas y normas, aunque en lo que a la legislación laboral se refiere, no propuso modificaciones significativas. A la vez, se expresaba con mayor fuerza el movimiento social que en el gobierno anterior ya se mostraba especialmente con los estudiantes.

Ello llevó a la formación de una nueva coalición más amplia que se propuso reformas estructurales, adoptando una línea de profundización de los cambios, algunas de ellas, muy trascendentes en lo político¹². El

¹⁰ Se trata de las leyes 20.087 y 29.260 sobre procedimiento en juicio del trabajo y las leyes 20.022 y 20.023 sobre orgánica de los tribunales y justicia de ejecución.

¹¹ No obstante regirse por el procedimiento general, está sujeta a regulaciones especiales, entre éstas, la prueba indiciaria como justificativa del enjuiciamiento, atendidas la forma en la que se presentan las conductas lesivas de los derechos fundamentales.

¹² Se trata de la reforma educacional, tributaria y una nueva Constitución, todas de profunda incidencia en la vida cotidiana de los chilenos. También y en un plano menor, la reforma de derecho colectivo.

nuevo gobierno asumió en el marco de nuevas ecuaciones parlamentarias disponiendo de mayorías. De las reformas propuestas, una ya ha sido aprobada¹³ y las otras se encuentran en curso¹⁴.

10. La reforma laboral de 2014¹⁵

Presentada al Parlamento a fines de 2014, ha ocupado el debate tanto en su tramitación como en los medios de comunicación. Sus ejes han consistido en la modificación del modelo de negociación colectiva a través de la consagración de la titularidad sindical, el término del reemplazo en la huelga y la negociación interempresa. Ello sin perjuicio de otras materias que se incorporan al código como es el derecho de información, tanto permanente como en la negociación colectiva.

La titularidad sindical arranca de la dualidad legislativa que permite negociar colectivamente a los grupos de trabajadores, esto es, a las coaliciones esporádicas, lo que conforme a pronunciamientos de los órganos de control de la OIT, puede afectar a la libertad sindical. Se propone que los grupos de trabajadores sólo puedan hacerlo cuando no existe sindicato en la empresa. Esta propuesta ha sido objetada por la oposición invocando inconstitucionalidad, desde que –argumentan- el derecho constitucional a la negociación colectiva está reconocido a los trabajadores y no a las organizaciones¹⁶.

De otra parte, la legislación a partir de 2001 ha prohibido el reemplazo de huelguistas a menos que la última oferta del empleador haya reunido ciertos requisitos¹⁷. A propósito de un reciente fallo de la Corte Suprema

¹³ La reforma tributaria, aunque se han debido hacer enmiendas legales de perfeccionamiento.

¹⁴ La reforma educacional se ha desarrollado por etapas y la reforma constitucional se encuentra desarrollando sus aspectos metodológicos en medio del debate de si se da a través de una asamblea constituyente.

¹⁵ Ha pasado desde la Cámara de Diputados a Comisión Mixta (de diputados y senadores) al haber discordancia en los textos, sin perjuicio de que, como lo ha anunciado la oposición, es muy probable que se recurra ante el Tribunal Constitucional

¹⁶ En este tema, una de las materias más debatidas ha sido la de la extensión de beneficios a los trabajadores que no participan en las negociaciones colectivas, actualmente facultad del empleador de extender, que en la propuesta legislativa se entrega al acuerdo con la organización sindical, lo que ha sido rechazado por la oposición en tanto constituiría una infracción a la libertad sindical al depender las condiciones de empleo de esos trabajadores, de la voluntad sindical, de modo que indirectamente estaría el trabajador obligado a sindicalizarse. Es probable que este tema sea uno de los principales que se discutan en sede constitucional, si se verifica el recurso que la oposición ha anunciado.

¹⁷ En síntesis, que se ofrezca las mismas estipulaciones contenidas en el instrumento anterior, debidamente reajustadas y mediando además para el nuevo contrato, a lo menos, un reajuste de remuneraciones y demás prestaciones. Además, debe contener el ofrecimiento de un bono de reemplazo que se distribuye entre los huelguistas.

sobre prácticas antisindicales¹⁸, el debate ha distinguido entre el reemplazo interno por medio de los trabajadores de la empresa que no se encuentran en huelga y el reemplazo externo o contratación de trabajadores ajenos a la plantilla. En su segundo trámite constitucional ante el Senado, se incorporó la facultad del empleador de realizar las “adecuaciones necesarias” en el caso de la huelga, respecto de los trabajadores no huelguistas, lo que ha llevado a una discusión acerca de la efectividad de la huelga con esa facultad de una parte y el cuestionamiento constitucional relativo a la libertad de trabajo de los trabajadores no huelguistas por el otro.

También se ha discutido la negociación interempresa, invocándose el caso de las micro y pequeñas empresas, aumentándose el porcentaje para la constitución de sindicatos¹⁹, lo que lleva a una regulación del ejercicio de la negociación colectiva sustrayéndose de ésta a las pequeñas empresas, bajo el argumento de que constituyen parte importante del empleo en Chile.

11. Ideología y derecho del trabajo

Resulta difícil hacer la diferencia entre lo social y lo político cuando las propuestas normativas se justifican o impugnan desde los actores sociales o cuando el contenido de propuesta o de defensa frente a las propuestas se justifican ideológicamente. A veces, esa confusión puede también encubrir intolerancia o incapacidad de negociación. En todo caso, un enfoque ideológico de las propuestas laborales probablemente contribuirá más a dificultar las negociaciones que a facilitarlas y sus efectos posiblemente lleven en definitiva a que su aplicación dependa más de una percepción subjetiva de un juez que al contenido objetivo de la norma claramente delineada por los legisladores.

El empresariado como actor político ha sostenido prácticamente las mismas defensas frente a las propuestas modificatorias, desde 1990 en adelante. Ninguna argumentación nueva que no sea la de las nuevas materias sometidas a propuesta, ni ánimo de negociación con sus contrapartes sociales o aún con el gobierno, sino tan solo como escudo, el pronóstico de todos los males que llegarán. si se aprueban las reformas.

¹⁸ Corte Suprema. Recurso de Unificación de Jurisprudencia ingreso 10.444-2014.

¹⁹ Con la reforma de 2001 que ajustó la legislación de sindicatos a los convenios de la OIT, se dispuso que con solo 8 trabajadores es posible formar un sindicato (norma promocional) y el 10% de los trabajadores de la empresa dentro de un año, derogándose el porcentaje del 50% de los trabajadores de la empresa que en este proyecto se repone.

Nada de eso ha sucedido con las legislaciones aprobadas desde el inicio de la transición democrática.

El inmovilismo basado en la ideología como fundamento de la acción política, puede también contribuir a la agudización de las propuestas. Es lo que ha sucedido con la reforma laboral en tramitación legislativa final en el Parlamento. La férrea oposición empresarial a ciertas propuestas de reforma -que han recogido algunas de ellas, por lo demás, observaciones de la Comisión de Expertos en la Aplicación de Convenios y Recomendaciones de la OIT- han llevado a un endurecimiento de las posiciones de las organizaciones sindicales, que han aumentado su presión al gobierno y además, al discurso de que la reforma es insuficiente.

Todo ello sustrae el proceso del debate de fondo y termina todo apareciendo como un choque de blanco y negro, a la vez que hace más complejo el trámite parlamentario.

Con todo, se trata de procesos dinámicos en los que los bloques aparentes se diluyen cuando aparecen las disidencias internas, como ha ocurrido de alguna forma en la coalición de gobierno respecto de ciertos aspectos de la reforma, lo que demuestra también que hay ciertos temas -entre ellos los relativos a las reformas laborales y también en la experiencia chilena reciente, los valóricos, en donde se producen las fisuras en las formaciones políticas y también en algunos casos, en las representaciones sociales.

12. Las instituciones del derecho del trabajo y la política

El derecho del trabajo y particularmente el derecho colectivo del trabajo, constituyen una forma de regulación del ejercicio del poder en las relaciones del trabajo, unos institutos limitando el ejercicio del poder de dirección a través de la norma heterónoma, en otras a través de la autonomía colectiva.

En la práctica de las relaciones laborales, al margen de las controversias o conflictos, sean jurídicos o económico, o aun políticos, es evidente que resaltan los medios de solución que el propio derecho proporciona, y en que se puede afirmar, la negociación puede constituirse en el medio más idóneo para una solución con mayor estabilidad y legitimidad de ejercicio. Los ejemplos de los pactos sociales han demostrado en la experiencia comparada, que contribuyen a darle estabilidad al sistema económico social y también, al régimen político. Sin duda que ello exige liderazgo

eficaz pero también, objetivación de las diferencias y voluntad de acuerdo. La excesiva ideologización puede provocar polarización en las posiciones y en consecuencia, incertidumbre y mantención de las tensiones, muchas veces, más allá de lo conveniente.

En el caso de la experiencia chilena, la voluntad concordante de los actores sociales en los inicios de la transición, ha demostrado sus positivos efectos. En cambio, las posiciones sostenidas en la defensa ideológica de los modelos, ha demostrado que a lo que lleva, es a la polarización sin que aparezcan elementos de racionalidad que permitan la solución de las diferencias. Cada una en su momento, pues es la dinámica de los hechos que puede llevar a escenarios diferentes, incluido al orden normativo y en consecuencia, a la legislación del trabajo.