

MINUTA DE EXPOSICIÓN EN AUDIENCIA PÚBLICA
POR CENTRO DEMOCRACIA Y COMUNIDAD,
EN LOS AUTOS SOBRE REQUERIMIENTO DE INCONSTITUCIONALIDAD EN RELACIÓN
AL PROYECTO DE LEY QUE MODERNIZA EL SISTEMA DE RELACIONES LABORALES,
NÚMERO DE INGRESO 3016-2016.

Con el permiso de vuestro Excmo. Tribunal, en representación del Centro Democracia y Comunidad, quisiera hacer presente ciertas consideraciones que dejan de manifiesto la absoluta improcedencia del requerimiento de autos y justifican su íntegro rechazo.

Como consideración de orden general, lo que nos están tratando de decir los requirentes a lo largo de su presentación es, básicamente, que una aparente virtud de nuestra actual Constitución como lo sería su catálogo de garantías y su protección, en realidad no sería más que su mayor defecto, ya que abarcaría en tal extensión la regulación de los derechos y establecería al mismo tiempo tal nivel de limitación de los mismos, que no dejaría espacio alguno para la legítima deliberación democrática.

Afortunadamente, como veremos, ello no responde al real espíritu de la Constitución, sino al interés de los requirentes de suprimir de esta reforma aquellas disposiciones que constituyen los principales –sino los más importantes- avances en favor de los trabajadores, sin ellos la reforma más que avanzar, retrocede.

La Constitución establece un marco mínimo no máximo, sienta las bases de un Estado de Derecho pero no busca suplir el rol del legislador, y menos aún entrar en consideraciones de políticas públicas como lo son los argumentos sobre los que se fundan los requerimientos.

I. TITULARIDAD SINDICAL.

1. Así, respecto del primer conjunto de disposiciones que se impugnan y que dicen relación con lo que se ha denominado titularidad sindical, al contrario de lo que se sostiene en el requerimiento, las actas de la Comisión Constituyente dan cuenta de la importancia que se le asigna al sindicato, y que sí bien existía una preocupación por su autonomía, siempre se entendió que debía ser dicha entidad la que estuviera facultada para negociar colectivamente.

Tanto es así, que en un principio la mayoría de los miembros de la Comisión estaban por vetar el paralelismo sindical y establecer un sindicato único, como lo gráfica la pregunta que dirigía el Presidente de la misma en la sesión N° 195: *“Pero, si el sindicato va a ser una organización que constituirá una expresión gremial propiamente tal, destinada a defender los intereses gremiales propiamente tales, ¿no resulta contradictorio, entonces, concebir el paralelismo sindical en una empresa?”*¹

¹ Misma idea reiteraría el Presidente de la Comisión en la sesión 206 al expresar: *“Respecto del paralelismo sindical, lo entiende tal como lo señaló el señor Evans, e incluso, le da la impresión que el precepto coincide precisamente con esa interpretación en los términos en que está, porque dice: “El derecho a sindicarse en el orden de sus actividades o en la respectiva industria o faena”. Pero parecería entenderse, obviamente, que podría constituirse un sindicato en una determinada actividad y otro en la respectiva industria o faena, sin perjuicio de que puedan existir dos si se mantiene la diferencia entre empleados y obreros, que entiende que se eliminará. Sin embargo, **no podría haber dos por una razón muy sencilla: significaría desnaturalizar al sindicato, debido a que éste tiene por objeto representar el interés gremial, el interés común de los trabajadores,** y ello no podría ocurrir, naturalmente, con dos organismos que podrían pensar de una manera manifiestamente diferente, lo que crearía, incluso graves problemas frente a una negociación colectiva, etcétera. De manera que coincide, también con el señor Evans en ese planteamiento”.*

Si bien luego prevaleció la idea de permitir el paralelismo sindical como forma de resguardar la libertad sindical, ello se acordó precisamente en el entendido de que eran los sindicatos los llamados a llevar a cabo la negociación colectiva, y se les debía permitir a los trabajadores constituir nuevos sindicatos en una misma empresa si no querían afiliarse a los existentes.

A este respecto, es ilustrativo el razonamiento que hizo el señor Guzmán en la sesión N° 207 señalando: “[...] *no se les puede prohibir a los miembros -trabajadores, por ejemplo- de una determinada industria o faena que se agrupen. Otra cosa es que el Código del Trabajo no les reconozca entidad jurídica para los efectos de negociaciones colectivas [...]*”.

2. Más aún, no es sólo la clara intención del Constituyente la que reafirma la constitucionalidad de las disposiciones que se impugnan, sino el declarado espíritu de Constitución en orden a promover y proteger los denominados cuerpos intermedios. Así, no solo no parece contrario, sino que conforme al espíritu de la Carta Fundamental que se busque fortalecer aquellas organizaciones sociales que se constituyan con ánimo de permanencia, entregándole a éstas el ejercicio de determinados derechos colectivos².

En este sentido, no resulta extraño que el legislador supedite, por ejemplo, el derecho de gozar de personalidad jurídica a asociaciones que se constituyan con cierto ánimo de permanencia y no a cualquier asociación pasajera como podría ser un Joint Venture.

3. Por lo cual, los argumentos que se esgrimen en el requerimiento en cuanto que mediante las disposiciones impugnadas se estaría prohibiendo la negociación colectiva de trabajadores y coaccionándolos para afiliarse a un sindicato, es falsa.

Ello, por una parte, porque el derecho a la negociación colectiva es evidentemente un derecho de ejercicio colectivo, y es la ley la que fija la modalidad mediante cual se podrá ejercer el mismo. El hecho que se requiera que los trabajadores se organicen bajo una forma que implica cierto ánimo de permanencia -en nomenclatura de la Constitución un cuerpo intermedio- para ejercer la negociación colectiva, no sólo no contraviene la Constitución, sino que se aviene de mejor forma al espíritu de la misma.

De seguirse el raciocinio de los requirentes la ley tampoco podría haber fijado quorum mínimos de grupos de trabajadores para poder negociar colectivamente, puesto que con ello se dejaría fuera de la negociación a quienes no alcancen a constituir el quorum o que no quieran unirse al grupo negociador que se establezca.

² En este sentido, el académico don Francisco Tapia parte de la premisa que las bases de institucionalidad señalan que el Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios, debiendo entenderse —en lo que se refiere a los derechos sindicales- en relación con la acción colectiva sindical, esto es, a la utilización de los diversos medios de tutela que le corresponden en su esencia a la organización sindical. De esta manera, **sólo podría considerarse, en su opinión, como cuerpo intermedio a los sindicatos y no a la coalición de trabajadores que se unen para negociar colectivamente**, puesto que esta no corresponde propiamente al concepto de cuerpo intermedio, desde que se trata de una formación esporádica y transitoria, lo cual llevaría a plantear una objeción de constitucionalidad. Desde su perspectiva, **el reconocimiento legal de la coalición o grupo de trabajadores para negociar colectivamente —en concordancia con la doctrina de la libertad sindical- afecta al derecho constitucional de sindicalización, desde que a través de formaciones esporádicas y transitorias, se perturba o impide el ejercicio de los derechos sindicales**, pues dado el reconocimiento del derecho de sindicalización —con el obvio y natural objeto de promover sus programas de acción- queda limitado su ejercicio desde que pueden convenirse instrumentos colectivos del trabajo con la coalición, sin que sea posible —al menos durante el período de vigencia de los instrumentos colectivos que suscriba- que la organización sindical represente a los trabajadores a quienes esos instrumentos colectivos se aplican. De este modo, la norma legal que permite la formación de la coalición, afecta al derecho de sindicalización en concordancia con los artículos 1 y 19 N° 26 de la Constitución Política de la República (Cfr. TAPIA GUERRERO, Francisco, *El reconocimiento constitucional de la libertad sindical y el derecho de negociación colectiva, Negociación Colectiva en Chile: La debilidad de un derecho imprescindible*, División de Estudios de la Dirección del Trabajo, año 2009, páginas 149 y ss.).

Asimismo, y precisamente por haberse permitido el paralelismo sindical, los trabajadores no son compelidos a afiliarse a un sindicato, ya que siempre podrán constituir su propia organización sindical. Por esto es que resulta burdo el ejemplo que señalan los requirentes, en cuanto que constituyéndose un sindicato de 100 personas en una empresa de 1000, automáticamente los otros 900 se encontrarían vedados de negociar colectivamente o forzados a afiliarse al sindicato existente, siendo que precisamente para resguardar la libertad sindical la Comisión Constituyente permitió que los restantes trabajadores también se organicen colectivamente formando un cuerpo intermedio y pudiendo con ello negociar colectivamente.

Todos los argumentos de los requirentes a este respecto no sólo se fundan en una tergiversación del texto y espíritu constitucional, sino en la idea que parecieren entender que los sindicatos son entidades absolutamente distintas a los trabajadores, fuente de vicios y malas prácticas; siendo que un sindicato no es algo distinto a los trabajadores sino los propios trabajadores colectivamente organizados con cierto ánimo de permanencia y a los cuales por la importancia, promoción y protección que la Constitución les otorga, les ha reconocido personalidad jurídica.

4. Por último, es importante destacar también en esta materia, que contrariamente a lo que señalan los requirentes, las disposiciones impugnadas no sólo no infringen los Tratados Internacionales ratificados por Chile, sino que por el contrario buscan conformarse a los mismos.

En efecto, en variadas ocasiones la Comisión de Expertos en Aplicación de Convenios y Recomendaciones (CEARC) realizó observaciones a nuestro país señalando que parte de nuestra legislación laboral no se conformaba con el Convenio sobre sindicación y negociación colectiva ratificado por Chile en el año 1999, solicitando su modificación.

Dentro de dichas disposiciones que se observan, se encuentran precisamente los artículos 314 y 315 del Código del Trabajo que establecen la posibilidad de que grupos de trabajadores, al margen de los sindicatos presenten proyectos de convenios colectivos. Y específicamente en observación publicada en la reunión N° 101 del 2012, se toma nota por la Comisión de un proyecto de ley que permitirá negociar colectivamente a los grupos de trabajadores unidos para este efecto, sólo en aquellas empresas en donde no exista sindicato vigente.

A ello se suma, que en relación con la existencia de grupos de trabajadores facultados para negociar colectivamente el Comité de Libertad Sindical ha considerado que: *“La recomendación sobre los contratos colectivos (N° 91 de 1951) da preeminencia, en cuanto a una de las partes de la negociación colectiva, a las organizaciones de trabajadores, refiriéndose a los representantes de los trabajadores no organizados **solamente en el caso de ausencia de tales organizaciones.** En estas circunstancias, la negociación directa entre la empresa y sus trabajadores, por encima de las organizaciones representativas cuando las mismas existen, puede en ciertos casos ir en detrimento del principio por el cual se debe estimular y fomentar la negociación colectiva entre empleadores y organizaciones de trabajadores.”*³

En el mismo sentido, dicho Comité ha resuelto que: *“[...] la negociación colectiva, a través de arreglos directos concluidos entre un empleador y un grupo no sindicalizado de trabajadores, aun habiendo sindicato en la empresa, **no promueve la negociación colectiva en el sentido***

³ OIT, La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, cit. (n27), párrafo 944.

del artículo 4 del Convenio N° 98, que se refiere al fomento de la negociación entre los empleadores y sus organizaciones y las organizaciones de trabajadores.”⁴

Es decir, las disposiciones que se impugnan lejos de ser inconstitucionales vienen a adecuar nuestra legislación al espíritu de la Constitución y a los Tratados Internacionales ratificados por Chile.

II. EXTENSIÓN DE LOS BENEFICIOS.

1. El segundo conjunto de normas que se impugna dice relación con la nueva modalidad de extensión de los beneficios que se fija en la reforma.

Un primer argumento que esgrimen los requirentes en esta materia, y que no encuentra asidero en la actual Constitución, sería la supuesta prohibición de establecer cualquier tipo de incentivos en orden a promover la formación de sindicatos. Ello, pues como hemos señalado fue precisamente la intención del Constituyente que se promoviera la formación de cuerpos intermedios, se les reconociera y amparase, pero resguardando su autonomía.

De hecho, es el señor Guzmán, en la sesión N° 206, el que a este respecto considera: *“Al mismo tiempo, cree que esto también dice relación al problema de incentivar a las personas a que participen en los gremios y en los sindicatos. Se sabe -y lo recordaba el señor Evans- que, salvo en momentos de agitación política, en general el chileno es renuente a participar; y es conveniente, en cambio, que participe. Entonces, hay que buscar una ecuación que respete la libertad de agremiación, por una parte, y, por otra, **fomento de algún modo la constitución y desarrollo efectivo de los gremios y no se llegue a disposiciones tan “liberales” por así llamarlas, que en definitiva produzcan la no generación o languidecimiento o la atrofia de este tipo de organismos”.***

2. Dentro de ese espíritu de fomentar e incentivar la formación de sindicatos, y en lo que dice relación con la extensión de los beneficios, la fórmula que más consenso generaba en la Comisión Constituyente era la extensión automática de los beneficios a todos los trabajadores de la empresa, y como correlativo de ello la cotización obligatoria de los trabajadores, estuvieran o no sindicalizados. Idea que expresa el señor Evans en la sesión N° 206 de la Comisión:

*“En tercer lugar en materia de cotización, ve la situación de la siguiente manera. Estima que todo aquel que labore en la industria o en faenas o que esté directamente vinculado a la actividad en que juega un sindicato, **debe cotizar en el sindicato, aun cuando no forme parte de él**, porque la actividad sindical produce beneficios en el plano económico, en el del desarrollo social, cultural, de esparcimiento, descanso y de vacaciones, en una multitud de planos. Beneficios que obviamente el sindicato obtiene para todos aquellos que laboran en la respectiva industria, faena o actividad y no sólo para sus integrantes. Y **resulta contrario al más mínimo principio de solidaridad social que aquellos que se marginan del sindicato, cosa que encuentra legítima, pretendan usufructuar también de los beneficios que de la actividad sindical provengan”.***

Sin embargo, y como resulta lógico para un texto constitucional, dejaron finalmente entregado al legislador la elección de la fórmula que incentivase la formación de sindicatos y regulase de forma justa el acceso a los beneficios que de su actividad sindical proviniese.

⁴ OIT, La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT, cit. (n27), párrafo 876.

3. Es, entonces, a la luz de estos principios que se debe juzgar la constitucionalidad de las disposiciones que se impugnan, no pudiéndose analizarse la bondad o conveniencia de la fórmula elegida, esto es, si es la más adecuada o no para los fines que se proponen, ya que ello ha quedado entregado a la legítima deliberación democrática, sino sólo si vulnera o no en la esencia los derechos garantizados por la Constitución.

Y en función de ello, se pueden desechar desde ya las alegaciones de los requirentes que señalan que la fórmula propuesta por la reforma vulnera el derecho de propiedad y de desarrollar una actividad económica del empleador.

En efecto, como señalamos, era la propia Comisión Constituyente la que apoyaba la idea de la extensión automática de los beneficios obtenidos por el sindicato a todos los trabajadores, por lo que mal se podría sostener que la extensión de los mismos a quienes se afilien al sindicato que los obtuvo contraria el espíritu de la Constitución.

Lo mismo se puede predicar de las regulaciones de una justa retribución y participación en los beneficios que la Comisión decidió entregar a la decisión del legislador, pudiendo, por ejemplo, fijar éste un sueldo mínimo o fórmulas de gratificación obligatorias para el empleador, sin que ello pueda considerarse inconstitucional.

4. También se debe desechar la supuesta vulneración a la libertad sindical que alegan los requirentes, fundada en el hecho que, de no contarse con la aquiescencia del empleador y sindicato para extender los beneficios, el trabajador se vería compelido a afiliarse al sindicato para acceder a los mismos.

En primer lugar, los requirentes omiten que la extensión de los beneficios hoy queda entregada al sólo arbitrio del empleador, y ante la negativa de éste, siguiendo la lógica de los requirentes, los trabajadores se encontrarían absolutamente desamparados y sin posibilidad de acceder a dichos beneficios, lo que los forzaría a incorporarse a un sindicato para asegurar su participación en los beneficios en la próxima negociación. Ello pues, bajo la actual legislación también constituiría una práctica antisindical si el empleador confiere los mismos beneficios del convenio colectivo a un trabajador directamente y no bajo la institución de la extensión y con la consiguiente obligación del descuento.

Sin embargo, aun cuando bajo la legislación actual los trabajadores no sindicalizados se encuentran en una situación más desmejorada que la que propone la reforma, no por ello se podría sostener que se les fuerza a incorporarse a un sindicato y catalogarla como inconstitucional; toda vez que como hemos sostenido los trabajadores no sindicalizados que deseen acceder a beneficios colectivos siempre tendrán la alternativa de organizarse colectivamente bajo la figura de un nuevo sindicato y negociar mejores beneficios.

5. En cuanto a la alegación sostenida de que el artículo 323 inciso 1°, contenido en el artículo 1° número 37 del mentado proyecto de ley, introduciría diferenciaciones arbitrarias, afectando así las garantías contenidas en los numerales 2° y 16 inciso 3° del artículo 19 de la Constitución, cabe precisar, en primer término que la igualdad ante la ley y la libertad de trabajo, en tanto derechos fundamentales, deben ser comprendidos atendiendo al contenido esencial de cada uno, para lo cual es necesaria una delimitación previa de los mismos.

Podemos sostener que la igualdad ante la ley comprende, en una perspectiva jurídica, que en todos los aspectos relevantes las personas deben ser tratadas y consideradas de igual manera a menos que haya una razón suficiente para no hacerlo.

De lo anterior se deriva el principio de que las situaciones iguales deben ser tratadas iguales y que las situaciones desiguales deben ser tratadas desigualmente, siendo inconstitucional tratar igualmente a hipótesis jurídicas diferentes, como asimismo, es inconstitucional tratar diferentemente a quiénes se encuentran en una misma hipótesis jurídica⁵.

Este planteamiento ya ha sido recogido previamente por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, particularmente en los roles 28, 53, 219, 755 y 790. En todas estas sentencias, el Tribunal ha confirmado que es posible establecer diferencias de trato cuando estas se encuentran sustentadas por una hipótesis jurídica diferente, respetando siempre los criterios de objetividad y razonabilidad.

De esta manera, la disposición impugnada no afecta la garantía de igualdad ante la ley, por cuanto el legislador ha previsto un supuesto objetivo para la aplicación del trato diferenciado, cual es encontrarse afiliado a una organización sindical determinada, es decir, a aquella que ha sido titular en la negociación colectiva.

Mismas razones han de extenderse para descartar la supuesta vulneración del artículo 19 n°16 inciso 3°, agregando que dicha garantía constitucional alude principalmente a las eventuales discriminaciones que pudieran tener lugar en la obtención y conservación de un puesto de trabajo.

6. A mayor abundamiento, es posible afirmar que las disposiciones impugnadas son plenamente coherentes con el derecho de asociación y la promoción de los cuerpos intermedios que establece la Constitución.

En efecto, el derecho de asociación, en palabras del profesor Humberto Nogueira, es la facultad que tienen todas las personas para ejercer la libertad de crear asociaciones y de adscribirse a las que ya estén creadas, la libertad para no asociarse y para dejar de pertenecer a asociaciones, la libertad de determinar sus fines, la organización de ellas y la determinación de su funcionamiento interno sin injerencias públicas y el conjunto de facultades que tienen los asociados individualmente considerados frente a las asociaciones de que forman parte o frente a aquellas en que buscan integrarse⁶.

Este derecho cuenta con dos dimensiones, una positiva que comprende la libertad para crear, dotar de fines y organizar asociaciones, como para afiliarse a ellas; y, por otra parte, una dimensión negativa, que es la libertad de las personas para no asociarse o no ingresar a asociaciones ya constituidas si no lo desean, en tal sentido, se reconoce la autonomía de la voluntad de las personas para tomar la decisión de ingresar o no a una asociación, como lo establece con claridad el inciso tercero del artículo 19 N° 15 de la Constitución⁷.

Los requirentes afirman que la disposición impugnada coaccionaría a los trabajadores a afiliarse a un sindicato, sin explicitar cómo se produciría dicha imposición. La Real Academia Española define coacción como aquella fuerza o violencia que se hace a alguien para obligarlo a que diga o ejecute algo⁸.

⁵ Nogueira Alcalá, Humberto. Derechos fundamentales y garantías constitucionales. Tomo II. Ed. Librotecnia, Santiago. 2009.

⁶ Nogueira Alcalá, Humberto. Derechos fundamentales y garantías constitucionales. Tomo II. Ed. Librotecnia, Santiago. 2009.

⁷ Ibid.

⁸ Real Academia Española de la Lengua, definición disponible en <http://dle.rae.es/?id=9Vgh8Tq|9VgmpJG>

Sin embargo, la disposición objetada en ningún caso podría entenderse como una fuerza o violencia que pretenda obligar a un trabajador a asociarse contra su voluntad. A lo más podría calificarse como un incentivo a la sindicación de trabajadores no afiliados, cuestión que se enmarcaría plenamente dentro del mandato constitucional que emana del artículo 1° de la Constitución, ubicado en el capítulo de Bases de la Institucionalidad.

Lo anterior, toda vez que los sindicatos, entendidos como asociaciones o cuerpos intermedios de la sociedad, caben dentro de la especial protección que la Constitución establece en el inciso 3° del artículo 1°. Es entonces un deber del Estado reconocer y amparar también a estos cuerpos intermedios, eliminando todas aquellas barreras que impiden su pleno desarrollo y estableciendo mecanismos que faciliten la creación, funcionamiento y actuar en la vida pública de todas aquellas organizaciones lícitas a través de las cuales se estructura la sociedad civil.

Lo sostenido es por lo demás coherente con lo afirmado por el profesor Arturo Fermandois, en cuanto a que la autonomía de las sociedades intermedias se encuentra íntimamente relacionada con el principio de subsidiariedad⁹. En efecto, para que los cuerpos intermedios puedan cumplir con sus fines y objetivos, se hace necesaria no solo una omisión del Estado en su favor, sino también una actitud positiva de fortalecimiento de dichas estructuras a fin de que pueda cumplirse con lo preceptuado por nuestro Código Político.

Dicho lo anterior, el Excmo. Tribunal podrá concluir que la norma objeto de control por parte de esta magistratura se enmarca plenamente dentro de los límites fijados por la Constitución, la que en esta materia es mucho más abierta de lo que los requirentes han pretendido mostrar, confiriendo al legislador un adecuado margen para poder configurar y regular el ejercicio de los derechos fundamentales involucrados, sin desnaturalizar su contenido esencial.

7. Debe destacarse también a este respecto, que la coherencia de la normativa que se impugna con los estándares exigidos por la OIT se puede apreciar claramente a partir de las observaciones de la CEACR. La cual, en su informe del año 2013, en relación al artículo 346 señala: *“la Comisión considera que este tipo de disposiciones deberían ser el resultado de negociaciones libres entre las organizaciones de trabajadores y los empleadores [véase Estudio General de 2012, Convenios fundamentales, párrafo 99]. La Comisión pide al Gobierno que en el marco del proceso de adecuación de la legislación con el Convenio al que se refiere en su memoria estudie la posibilidad de modificar este artículo en el sentido indicado y que informe al respecto en su próxima memoria”*¹⁰.

Según lo anterior, queda clara la posición de la OIT respecto a la normativa contenida en el artículo 346 de nuestro código del trabajo, la cual representa una ampliación de poderes del empleador que puede ser utilizada en perjuicio de la actividad del sindical, mermando el poder sindical y favoreciendo o incentivando la no afiliación de los trabajadores al sindicato.

Ello puesto que con la disposición del artículo 346, se puede provocar una disminución en los afiliados a los sindicatos, por cuanto hemos visto que dicha facultad de empleador provoca la desaparición de la importancia del sindicato para los trabajadores, al poder gozar los mismos de sus beneficios pactados con el empleador sin necesidad de estar afiliados a él.

Finalmente, es importante mencionar que la coherencia con los estándares OIT responde a una obligación que tiene el Estado de Chile con aspectos más amplios que la extensión de los beneficios del contrato colectivo. Es decir, consta de una obligación de adecuar la normativa

⁹ Fermandois, Arturo. Derecho Constitucional Económico. Tomo I. Ediciones UC, 2000. Santiago. P. 90.

¹⁰ Observación (CEACR) - Adopción: 2009

interna a los estándares sobre Negociación Colectiva y Libertad Sindical, y bajo ellos, se encuentra la correcta regulación de la extensión de los beneficios.

De esta forma, queda de manifiesto que la regulación propuesta por la reforma laboral cumple con lo ordenado por la Comisión de Expertos de la OIT, por cuanto se suprime la anterior normativa y la reemplaza por aquella que integra al acuerdo de voluntades entre trabajadores beneficiados junto con el necesario acuerdo del sindicato negociador. Todos requisitos que la Organización Internacional del Trabajo ha solicitado a nuestro país mediante los informes de la Comisión de Expertos para la Aplicación de Convenios y Recomendaciones.

8. Luego, el hecho que fruto de la deliberación democrática se haya acordado una nueva fórmula en la cual se hace participe al sindicato que obtuvo los beneficios de la decisión de su extensión, se ajusta de mejor forma al espíritu constitucional y resulta de mayor justicia que dejarlo al solo arbitrio del empleador.

III. REQUERIMIENTO DE INFORMACIÓN.

Trataremos ahora la impugnación de las normas relativas a la información que puede pedir un sindicato. Los requirentes plantean que los incisos 2º letra a), 3º y 4º del art. 317 del proyecto son contrarios a la Constitución, por vulnerar el derecho establecido en el art. 19 nº 4 de la Constitución. Sostienen que la ley no toma los resguardos suficientes para proteger la información (remuneraciones) de sus afiliados. Entrega ésta información en estas condiciones equivaldría a hacerla pública, lo cual sería una transgresión a la vida privada del trabajador.

1. En primer lugar, es sumamente común –y nadie lo tildaría de inconstitucional- que la incorporación a una organización o institución implique consentir a ciertas renunciaciones a nuestro patrimonio o nuestra vida privada. Ejemplo de esto son, por ejemplo, las cuotas que las organizaciones gremiales establecen al ingresar a ellas; todos las aceptamos y entendemos como parte importante de nuestra afiliación.

Lo mismo se puede predicar del acceso a información personal en dicho caso, y en el de múltiples actos que realizamos a diario, para las cuales consentimos en que la contraparte tenga acceso a nuestros datos personales.

Y es aquí donde se debe hacer una distinción que los requirentes no hacen y que es fundamental: **Así como en cualquier acto las personas pueden consentir que la contraparte (persona natural u organización) parte tenga acceso a ciertos datos personales, ello NO quiere decir que se esté consintiendo en que se publique o se transmita dicha información; el consentimiento se está otorgando –sea expresamente o por la vía de aceptar los estatutos- para un fin determinado y preciso.** Si el sindicato publicase las remuneraciones a las que tiene acceso, o comercializase las bases de datos, estaría vulnerando la garantía constitucional del Nº 4 del artículo 19.

Como puede apreciarse la norma cuestionada no es inconstitucional, sino que su uso impropio puede implicar una inconstitucionalidad. Esto ocurre, como SS. Excelentísimas saben, en gran cantidad de normas. Sin ir más lejos, si el empleador vende la información de remuneraciones u otra de los trabajadores, también estaría abusando de las normas que le permiten manejar legítimamente esa información.

Los requirentes plantean que el problema va en el sentido de la argumentación que trazamos: para el empleador existe el art.154 bis del Código del Trabajo, que le impone obligaciones en el

manejo de los datos privados del trabajador. El presente proyecto sería inconstitucional porque el nivel de protección de datos privados impuesto al sindicato – para evitar o poder sancionar el mal uso de éstos - es muy bajo en relación a como se trata el punto en otras partes de código, como la ejemplificada.

El punto es razonable, ya que no tiene sentido otorgar o no protección a la información de los trabajadores según en manos de quien esté esa información. No obstante, **los requirentes olvidan que existe una norma general que otorga la protección necesaria a los datos privados del trabajador. Ésta es la ley 19.628 sobre protección de la vida privada, donde se regulan los derechos y deberes de quienes manejen datos como los que éste proyecto permite obtener a los sindicatos.**

Cabe preguntarse, antes de continuar, si es que la ley citada aplica a la situación en análisis. La respuesta está en el art. 2° letra f), m) y n):

f) Datos de carácter personal o datos personales, los relativos a cualquier información concerniente a personas naturales, identificadas o identificables.

m) Registro o banco de datos, el conjunto organizado de datos de carácter personal, sea automatizado o no y cualquiera sea la forma o modalidad de su creación u organización, que permita relacionar los datos entre sí, así como realizar todo tipo de tratamiento de datos.

n) Responsable del registro o banco de datos, la persona natural o jurídica privada, o el respectivo organismo público, a quien compete las decisiones relacionadas con el tratamiento de los datos de carácter personal.

Los sindicatos (personas jurídicas privadas) manejarán un conjunto de datos de carácter personal de sus afiliados al tener acceso de forma organizada a sus remuneraciones. Esto les hace caer dentro del supuesto de hecho de ésta ley, establecido en las normas citadas; todo lo que se predique de los responsables de bancos de datos les será aplicable, incluyendo las obligaciones para con los titulares de los datos.

Las obligaciones de los responsables de bancos de datos más relevantes para esta discusión son los artículos 7° y 9° de la mencionada ley sobre protección de la vida privada:

*Artículo 7°.- Las personas que trabajan en el tratamiento de datos personales, tanto en organismos públicos como privados, **están obligadas a guardar secreto sobre los mismos, cuando provengan o hayan sido recolectados de fuentes no accesibles al público**, como asimismo sobre los demás datos y antecedentes relacionados con el banco de datos, obligación que no cesa por haber terminado sus actividades en ese campo.*

*Artículo 9°.- **Los datos personales deben utilizarse sólo para los fines para los cuales hubieren sido recolectados, salvo que provengan o se hayan recolectado de fuentes accesibles al público.***

En todo caso, la información debe ser exacta, actualizada y responder con veracidad a la situación real del titular de los datos.

Prohíbese la realización de todo tipo de predicciones o evaluaciones de riesgo comercial que no estén basadas únicamente en información objetiva relativa a las morosidades o protestos de las personas naturales o jurídicas de las cuales se informa. La infracción a esta prohibición obligará a la eliminación inmediata de dicha información por parte del responsable de la base de datos y dará lugar a la indemnización de perjuicios que corresponda.

Los artículos citados establecen dos obligaciones claramente definidas sobre el uso y la reserva de datos personales que provengan de fuentes no accesibles al público: 1) No se puede publicar ni difundir y; 2) No se puede usar para otro fin que no sea el específico para el cual se recolectó.

Para cerrar el cuadro el art. 23 establece el sistema de responsabilidades aplicables en caso de incumplirse las obligaciones descritas.

*Artículo 23.- La persona natural o **jurídica privada** o el organismo público responsable del banco de datos personales **deberá indemnizar el daño patrimonial y moral que causare por el tratamiento indebido de los datos**, sin perjuicio de proceder a eliminar, modificar o bloquear los datos de acuerdo a lo requerido por el titular o, en su caso, lo ordenado por el tribunal.*

*La acción consiguiente podrá interponerse conjuntamente con la reclamación destinada a establecer la infracción, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 173 del Código de Procedimiento Civil. En todo caso, las infracciones no contempladas en los artículos 16 y 19, incluida la indemnización de los perjuicios, se sujetarán al procedimiento sumario. **El juez tomará todas las providencias que estime convenientes para hacer efectiva la protección de los derechos que esta ley establece. La prueba se apreciará en conciencia por el juez.***

El monto de la indemnización será establecido prudencialmente por el juez, considerando las circunstancias del caso y la gravedad de los hechos.

El sistema de protección de datos establecida en la ley 19.628 es robusto y coherente. Como se ha demostrado, este sistema deberá aplicarse a los sindicatos una vez aprobadas las normas requeridas. Por lo que ha quedado demostrado que las normas requeridas no son inconstitucionales, al existir un sistema de protección para los trabajadores de su información privada; en caso que el sindicato use de forma inapropiada esa información, los trabajadores tendrán las acciones constitucionales y civiles que nuestro ordenamiento otorga para cautelar su derecho y pedir resarcimiento del daño en caso de producirse.

2. En cuanto a la segunda objeción que levantan los requirentes, y que dice relación con la entrega innominada de información remuneracional de los trabajadores de las grandes empresas al sindicato, cuando se cuente con más de 5 trabajadores en cada cargo o función y se asegure la reserva de la información individual de cada trabajador, se ha de señalar que se trata de una norma que cumple con los criterios de idoneidad y proporcionalidad que han establecido la doctrina y la jurisprudencia.

En efecto, en primer lugar, se debe señalar que los requerimientos de información que las normas en cuestión establecen, tienen un fin social importante, cual es que las partes en la negociación colectiva puedan contar con información que les permita ajustar sus expectativas a la realidad de la empresa y de la economía, con lo cual se evita que las peticiones sean excesivas en cuanto a las remuneraciones reales que la empresa está pagando y se evita asimismo una presión al alza de las remuneraciones por sobre las condiciones de la economía, velando por una justa retribución –garantizada constitucionalmente- que redunde en beneficio de los trabajadores, de la empresa y de la sociedad.

Como segunda cuestión, debe rechazarse tajantemente la continua mala fe que los requirentes le imputan a las organizaciones sindicales a lo largo de su presentación, justificando en este caso su impugnación por el supuesto uso intimidatorio o comparaciones odiosas que el sindicato haría de la información.

Nuestro ordenamiento jurídico parte siempre de la base de la buena fe, y no podría ser de otra manera puesto que de lo contrario significaría denegar del concepto mismo de sociedad, y el hecho que en la práctica se den abusos –que como hemos visto no son ajenos a ningún tipo de organización ni esfera social- no justifica que se busque realizar una regulación desde la mala fe. Si se producen abusos tendrán que perseguirse y sancionarse, pero no es aceptable un ordenamiento que limite *ex antes* derechos en función de eventuales abusos.

Dicho lo anterior, la norma propuesta por la reforma tiene los resguardos adecuados, ya que sólo se puede pedir dicha información en medianas y grandes empresas, de manera innominada, cuando existan más de 5 trabajadores en cada cargo, y siempre que se asegure la reserva de la información individual de cada trabajador.

Es decir, es la misma ley aprobada la que **supedita la entrega de información en estos casos a que se asegure la reserva de la información individual de cada trabajador**, por lo que se deberá entregar la información siempre que se cumpla con dicho mandato, y no existiendo acuerdo entre las partes respecto de la forma de cumplir con dicho deber, será la autoridad administrativa o judicial la que tendrá que determinarlo conforme al procedimiento que se establece en la misma reforma.

Por lo que la norma cumple con el test de proporcionalidad siendo adecuada a su fin, y teniendo los resguardos necesarios para que no se vean afectados en su esencia los derechos a la privacidad de los trabajadores.

IV. SINDICATO INTEREMPRESA.

En relación con el último conjunto de disposiciones impugnadas, que se refieren a la regulación de la negociación interempresa, nos encontramos nuevamente con que los requirentes buscan atribuirle a la Constitución una limitación que no existe, amén de dar cuenta de una total confusión respecto de lo que es la negociación de un sindicato interempresa y la negociación por rama de actividad.

1. En efecto lo que propone la reforma no es una negociación por rama o actividad, sino que los sindicatos que se constituyan interempresa puedan negociar con sus respectivos empleadores.

De ahí que todos los agoreros presagios en que se funda el requerimiento además de ser falsos respecto de los efectos de la negociación ramal (es cosa de ver a las economías más sólidas cómo funcionan con ella), no se pueden predicar de una negociación de sindicato interempresa.

En esta última, los trabajadores afiliados al sindicato negocian conjuntamente con sus empleadores, y será en dicha negociación -como en toda negociación colectiva- que tendrán que ponderarse las mejoras que se puedan realizar en favor de los trabajadores –no solo remuneracionales- con la realidad de la respectiva empresa, pudiendo establecerse las diferenciaciones que sean necesarias.

Lejos de constituir ello un riesgo para la mediana empresa, constituirá una oportunidad de convenir beneficios para los trabajadores que redunden en el bien de la propia empresa y que quizás por sí sola no podría acceder, como, por ejemplo, convenios en materia de salud, de capacitación, de recreación, etc.

2. Se señala en el requerimiento que la reforma atentaría contra la igualdad, al no diferenciar entre las empresas medianas y grandes respecto del procedimiento de negociación colectiva con el sindicato interempresa.

Los recurrentes fundan su impugnación en que esta negociación podría involucrar a empresas muy diferentes en un mismo proceso. Esto, de acuerdo al requerimiento, traerá como consecuencia inevitable el perjuicio de la empresa más débil. Por lo tanto, hacer obligatoria la negociación con sindicatos interempresa afectaría a las empresas económicamente más débiles que estén involucradas en el proceso. De esta forma, entienden que la negociación sería una imposición de condiciones imposibles de cumplir para la empresa más débil.

No es posible afirmar que el proyecto de ley vulnere el principio de igualdad porque la norma no hace más que determinar la forma en que se llevará adelante el proceso de negociación colectiva y reconoce como un legítimo interviniente al sindicato que agrupa trabajadores de más de una empresa.

La negociación colectiva, tal como nuestra Constitución lo manifiesta, tiene como objetivo arribar a una solución justa y pacífica. Es precisamente para lograr este objetivo que el proyecto de ley reconoce la legitimidad para negociar a los sindicatos interempresas con sus empleadores. Qué sentido tiene permitir la existencia de estos sindicatos si no se le reconocerán los derechos propios de una organización sindical.

La obligación que la ley establece de negociar en ningún caso es una obligación a un resultado predeterminado, por lo tanto no es posible afirmar, como hacen los recurrentes, que el resultado de la negociación será siempre injusto. La obligación de negociar con el sindicato interempresa no modifica la esencia de la negociación colectiva, seguirán siendo las partes, en consideración a su propia realidad, las que arribarán a un acuerdo voluntario.

Finalmente, los recurrentes indican que el proyecto de ley vulneraría el art. 19 n° 21 debido a que bajo las nuevas reglas se estaría permitiendo que el sindicato interempresa, en alianza con algunos empleadores, imponga pisos mínimos al resto de las empresas los que serán imposibles de soportar. Nuevamente los recurrentes olvidan la naturaleza de la negociación colectiva como un procedimiento de acuerdo de voluntades, por lo que difícilmente se puede pensar que exista una imposición de pisos mínimos ya que es difícil pensar que una empresa alcance un acuerdo que implique su quiebra.

3. Además, la clara diferenciación que existe entre negociación ramal y la de un sindicato interempresa, la ha realizado la propia OIT, señalando que mientras el nivel de la negociación colectiva debe quedar entregado a la deliberación de cada país, en cambio la negociación colectiva del sindicato interempresa en cuanto negociación colectiva con la empresa se encuentra amparada por el Convenio sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, y, por ende, debe garantizarse por los Estados firmantes.

Es por ello, que en variadas observaciones realizadas por la CEARC a Chile, particularmente la adoptada en la reunión N° 103 del año 2014, se señala dentro de las disposiciones que **no se encuentran en conformidad con el convenio**: *“el artículo 334 bis que dispone que para el empleador será voluntario o facultativo negociar con el sindicato interempresa”*.

4. Si bien lo anterior ya es suficiente para desechar el requerimiento, ya que como señalamos no se trata de una negociación ramal la que se propone, consideramos importante dejar establecido que en cualquier caso ésta no se encuentra prohibida por nuestra Constitución.

En efecto, como señalamos, los requirentes nuevamente tratan de establecer restricciones constitucionales donde no las hay, y así a partir de un derecho que se establece de negociación colectiva de los trabajadores con la empresa con que laboren, mediante un simple expediente a *contrario sensu* concluyen que la negociación a todo otro nivel está prohibida.

Ello no es y no puede ser así, una cosa son los derechos garantizados constitucionalmente y otra cosa la limitación de derechos, no podemos pretender que todo aquello que no se encuentra garantizado por la Constitución en realidad se encuentra prohibido.

Es precisamente por ello, y por la gravedad que implica establecer una prohibición a nivel constitucional coartando la Democracia, que cuando la Constitución lo hizo, lo hizo expresamente, por ejemplo, prohibiendo la declaración en huelga de los funcionarios municipales y los del Estado.

5. De hecho, la discusión que se presentó en la Comisión Constituyente respecto de la sindicación, y que como es lógico conllevaba el pilar fundamental de ésta que es la negociación colectiva, decía relación que sin perjuicio de que la organización sindical podía organizarse por rama de actividad o tener una extensión territorial, debía verse la posibilidad de garantizarse también en la respectiva obra o faena. A este respecto resultan sumamente ilustrativos dos extractos de la discusión que se dio en la sesión N° 207:

“El señor ORTUZAR (Presidente) hace presente que se siente en el deber, a propósito de la observación del señor Guzmán, de señalar a título informativo que en el anteproyecto del Código del Trabajo que se envió a la Comisión, se dice que la organización sindical fundamentalmente se basa en ramas de actividades y no en el hecho de que se trabaje en una misma industria o faena. Por excepción se admite la organización sindical en una misma industria o faena cuando esa industria tienen más de trescientos trabajadores y siempre que se autorizada por la autoridad. Pero, el fundamento esencial de la sindicación es, precisamente, el hecho de efectuar una misma actividad económica o laboral en el país, y se constituye, especialmente, con base territorial provincial”.

*“[...] Le satisface la indicación del señor Guzmán, porque en realidad, **no limita la organización sindical ni a la clase de actividad de las personas ni a la respectiva industria o faena; lo deja entregado por entero al legislador [...]**”.*

6. Queda en evidencia entonces que no existe en la Constitución una prohibición de negociar colectivamente más allá de la empresa como señala los recurrentes, dicha interpretación no tiene fundamento alguno en el texto constitucional ni en la historia de la Constitución. Desde una lectura rigurosa de la norma se puede concluir que lo único que hace el artículo 19 n° 16 es garantizar el derecho que tienen los trabajadores a negociar colectivamente en su empresa, sin restringirla exclusivamente a este ámbito.

Queda, asimismo, establecido con claridad que la Constitución no limita la posibilidad de negociar colectivamente en un ámbito distinto a la empresa, por lo tanto la reforma no vulnera ninguna prohibición en esta materia.

Para concluir, y aunque parezca insólito, los requirentes han fundado su requerimiento en una Constitución distinta a la que nos rige, mucho más abarcativa y restrictiva que la actual, en una Constitución que más que derechos se habría preocupado de establecer limitaciones a los

mismos y prohibiciones para que el legislador a través de la deliberación democrática los desarrollara o regulara.

Y si bien sería ingenuo desconocer que el Constituyente sí quiso establecer ciertas limitaciones y restricciones, y que subyace a la Constitución cierta desconfianza al legislador expresada en altos quórum que se establecen para la modificación de ciertas materias; sin duda los requirentes han extremado la letra de la Constitución y han ido mucho más allá de lo que quiso ir el Constituyente, como hemos podido apreciar de la discusión que se dio en la Comisión, tratando de presentarnos una Constitución tan rígida y limitativa que sería incompatible con un Estado Democrático.

Muchos fundados reparos se pueden esgrimir respecto de la actual Constitución, pero el aceptar esta incompatibilidad a raíz de la exacerbación de las limitaciones que los requirentes le atribuyen a la Carta Fundamental, sería un duro golpe para la Democracia que con tanto esfuerzo hemos construido y por la que día a día trabajamos para mejorar.

Por todo lo expuesto, pido a su Excmo. Tribunal rechazar íntegramente el requerimiento de inconstitucionalidad deducido en autos en relación a las disposiciones que se impugnan correspondientes al Proyecto de Ley que “Moderniza el sistema de relaciones laborales, introduciendo modificaciones al Código del Trabajo”, Boletín N° 9835-2013, por su manifiesta improcedencia.

JAMES BLACK DUVANCED

CENTRO DEMOCRACIA Y COMUNIDAD