Revista Derecho y Humanidades
N° 5 - 1997

PERSPECTIVAS FUTURAS DEL DERECHO SINDICAL CHILENO DESAFÍOS DE NUESTRO DERECHO SINDICAL[1]

Sergio Gamonal Contreras[2]

Introducción.

Las perspectivas futuras de nuestro Derecho Sindical es un tema muy amplio y que permitiría abordar diversas áreas y enfoques de las relaciones colectivas del trabajo, como es el caso de las normas relativas a los actores sindicales, la influencia de los cambios tecnológicos en la perspectiva sindical, la crisis de representación del sindicato actual, el papel de las organizaciones de trabajadores ante la flexibilidad laboral, o el sindicalismo y la concertación social.

Por razones de tiempo en esta conferencia nos limitaremos al estudio de los desafíos de nuestro derecho sindical que, en opinión del expositor, deben ser materia de discusión y reflexión principalmente en el ámbito académico y por los actores del sistema de relaciones colectivas del trabajo.

Debemos señalar que, a escasos cuatro años del cambio de siglo y ante el creciente avance de la ciencia y de la técnica en sus diversos campos, resulta pertinente para los estudiosos del derecho laboral la pregunta por el futuro, especialmente por el porvenir del trabajo.[3]

Aunque el trabajo ha sido una constante en la evolución humana, podemos constatar que desde las sociedades más primitivas sus manifestaciones han sido variadas, cambiando de fisonomía en los diversos períodos históricos.

Centrándonos en un espacio geográfico determinado y en un breve lapso de la historia humana, comprensivo de los últimos tres mil años de la vida en

---

[1] Conferencia dictada por el autor en el seminario "El Derecho Laboral en los Albores del Siglo XXI", organizado por la Universidad Adolfo Ibáñez, el 31 de julio de 1996.

[2] Abogado Universidad de Chile, académico de Derecho del Trabajo y Seguridad Social en la Facultad de Derecho de la Universidad Adolfo Ibáñez.

[3] Sobre el particular, resulta interesante consultar la clase magistral del profesor Gino Giugni, al otorgársele el grado de Doctor Honoris Causa de la Universidad de Sevilla, en noviembre de 1993, donde analiza los cambios actuales del mundo del trabajo, los cuales imponen un desafío a la ciencia jurídica del próximo siglo. La referida clase fue publicada con el título "Una lezione sul diritto del lavoro", en el *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, Ed. Angeli, N° 62, Milano, (1994), 203 y ss.

Occidente, apreciamos cómo el trabajo ha variado de formas, desde el período antiguo, donde se radicaba fundamentalmente en los esclavos, la época medieval, en la cual se centró principalmente en los siervos, y, en la modernidad, donde surge la clase asalariada con posterioridad a la Revolución Francesa.

Es así como en los últimos doscientos años se han generado diversos elementos que confluyen en la creación de un nuevo Derecho, el Derecho del Trabajo.

El surgimiento de unidades de producción denominadas empresas, bajo la dirección de un empresario, que organiza la utilización del trabajo humano y mecánico con miras a la producción de bienes y servicios, provocó el nacimiento de un nuevo sistema de producción en el cual el trabajador intercambia su actividad laborativa por una retribución, operando bajo dependencia y subordinación del empleador, e integrando su esfuerzo al trabajo colectivo que se desarrolla en la empresa.

Como consecuencia de lo anterior -y ante la débil capacidad negociadora de los trabajadores frente a los empleadores-, se establecieron, hace no más de cien años, una serie de normas de orden público destinadas a intervenir la relación laboral a fin de equilibrar los términos de la contratación, constituyéndose una nueva rama del derecho, el derecho laboral.

Paralelamente, los trabajadores se organizaron, primero en mutualidades y después en organizaciones laborales que luchaban por la humanización de sus condiciones de trabajo. Más tarde, y luego de muchas vicisitudes, de haber sido prohibidas y después toleradas, las referidas organizaciones fueron reconocidas por los estados, naciendo el sindicato.

Este nuevo sujeto, el sindicato, una vez constituido logra llegar a acuerdos con los empleadores por medio de negociaciones y mecanismos de presión, siendo el más común y conocido la huelga. Dichos acuerdos, denominados "contratos de tarifa" por referirse fundamentalmente a mínimos salariales, ampliarán su contenido y llegarán a ser conocidos como contratos colectivos.[4]

En este punto, en la primera mitad del presente siglo, quedan establecidos los componentes básicos del Derecho Sindical, definido como "la normativa reguladora de las relaciones laborales colectivas."[5] El estudio de estas relaciones

---

[4] Macchiavello, Guido, *Derecho Colectivo del Trabajo*, Editorial Jurídica de Chile, 1ª ed., Santiago, (1989), 129. Sobre los contratos de tarifa, consultar Ghezzi, Giorgio y Romagnoli, Umberto, *Il Diritto Sindacale*, Ed. Zanichelli, 3ª ed., Bologna, (1992), p. 144, donde señalan que la finalidad primaria de los contratos colectivos originó la denominación de "contratos de tarifa", por su función normativa consistente en predeterminar el contenido esencial de los contratos de trabajo, tanto en lo referente a la parte económica del mismo como a las demás instituciones o aspectos de la relación de trabajo.

[5] Albiol Montesinos, Ignacio y Sala Franco, Tomás, *Derecho Sindical*, Ed. Tirant Lo Blanch, 1ª ed., Valencia, (1992), 14.

comprende tanto los problemas que dicen relación con la organización obrera y patronal, así como los relacionados a la acción colectiva de las mismas.[6]

Encontrándonos a fin de siglo resulta evidente que el trabajo ha continuado evolucionando y que los sistemas productivos son dinámicos y no estáticos. El ingreso de la mujer en el mundo laboral, los grandes avances de la técnica, las nuevas formas de organización del trabajo, las crisis económicas, el crecimiento del sector servicios y la pérdida de influencia de los sindicatos en la toma de decisiones, son sólo algunos elementos que auguran fuertes cambios en el trabajo y, por ende, en el derecho laboral.

Ante este panorama debemos contextualizar nuestro estudio a fin de analizar cuáles son los desafíos concretos que competen al derecho sindical chileno.

En esta exposición postularemos que básicamente se trata de los siguientes:

I. Equilibrio; II. Coherencia normativa; III. Modernidad; IV. Extensión.

I. Equilibrio.

Massimo D'Antona explica que el derecho del trabajo se ha construido sobre un complejo equilibrio dado entre los siguientes conceptos: la autonomía, la heteronomia, lo individual y lo colectivo.[7]

Los referidos conceptos forman dos parejas: lo autónomo versus lo heterónomo y lo individual versus lo colectivo.

Respecto del derecho sindical, por heterónomo entenderemos un régimen legal determinado, establecido por el Estado y regulador de los sindicatos, la negociación colectiva y sus formas de autotutela. Al hablar de autonomía la definimos como el poder de determinación autónoma de las condiciones de

---

[6] Sobre este punto consultar: Albiol Montesinos y Sala Franco, Ibid.; Cueva, Mario de la, "La situación laboral de los trabajadores públicos", en *El humanismo jurídico de Mario de la Cueva*, Ana Luisa Izquierdo y de la Cueva (comp.), 1ª ed. en la revista *Derecho Laboral, Revista de Doctrina, Jurisprudencia e Información Social*, t. XXVII, Nº 136, Montevideo, octubre-diciembre 1984, Ed. Fondo de Cultura Económica, 2ª ed., México, (1994), 677-678; Ghezzi, Giorgio y Romagnoli, Umberto, op. cit. en nota 2, 1; Giugni, Gino, *Derecho Sindical*, Ed. Servicio de Publicaciones Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, 1ª ed. en italiano, 1980, traducción de Jaime Montalvo Correa y José Vida Soria, 1ª ed., Madrid, (1983), 23; Marra, Realino, *Lineamenti di Diritto del Lavoro*, Ed. Zanichelli, 1ª ed., Bologna, (1994), 17, y Pera, Giuseppe, *Compendio di Diritto del Lavoro*, Ed. Dott. A. Giuffrè Editore, 1ª ed., Milano, (1992), p. 1.

[7] D'Antona, Massimo, "L'Autonomia individuale e le fonti del diritto del lavoro", en *Giornale di Diritto del Lavoro e di Relazioni Industriali*, Ed. Angeli, Nº 51, Milano, (1991), 455.

trabajo, más conocida como autonomía colectiva o sindical.[8]

Por otra parte, al hablar de lo individual versus lo colectivo nos referimos a los mecanismos de coordinación entre la autonomía individual de cada trabajador y la autonomía colectiva del sindicato.

Para el derecho sindical es de gran importancia el desarrollo de la autonomía colectiva o sindical respecto de la normativa legal heterónoma, y la preeminencia de lo colectivo sobre lo individual.

Respecto de este último punto, opinamos que los mecanismos contemplados en nuestra legislación establecen un adecuado equilibrio entre lo individual y lo colectivo, a través de normas como el artículo 311 del Código del Trabajo, que dispone que las estipulaciones producto de la autonomía individual no podrán disminuir las remuneraciones, beneficios y derechos derivados de los acuerdos colectivos, y el artículo 328 del mismo cuerpo legal, que impide al trabajador que se desligue del proceso de negociación colectiva reglado, una vez presentado el proyecto de contrato colectivo, con las excepciones que indica.

Por el contrario, respecto de la relación entre la heteronomía y la autonomía colectiva, postulamos que la búsqueda de un equilibrio adecuado para nuestro derecho sindical pareciera ser un imperativo evidente, al observar la preeminencia de lo heterónomo sobre la autonomía colectiva, en una legislación sobrereglamentadora y limitadora de la actividad sindical, y por ello centraremos nuestro análisis en la hiper reglamentación estatal de la autonomía colectiva en nuestro país.

Cabe hacer presente que la intervención del Estado en las relaciones colectivas del trabajo es un fenómeno común a la mayoría de los países de América Latina, con excepción de Uruguay.

Óscar Ermida analiza diversos factores que han contribuido a que el derecho laboral latinoamericano sea predominantemente heterónomo. Señala un factor económico, debido a que la gran industria en América Latina no se extendió a sectores enteros ni a la nación toda, como en los países europeos, lo cual implicó que el sindicalismo se desarrollara a nivel de empresa.[9]

Agrega otros elementos, como el histórico-cultural, relacionado al origen del derecho en Latinoamérica, ligado a un exacerbado legalismo que ha tendido a identificar Derecho con Ley; un factor político que ha implicado que los partidos políticos han hecho lo imposible por controlar a los sindicatos, y un factor sindical constituido por la gran debilidad y descentralización de las organizaciones sindicales latinoamericanas.[10]

---

[8] Giugni, op. cit. en nota 4, 140.

[9] Ermida Uriarte, Óscar, "Origen, características y perspectivas", en *La Negociación Colectiva en América Latina*, Óscar Ermida Uriarte y Antonio Ojeda Avilés (editores), Ed. Trotta, 1ª ed., Madrid, (1993), 108.

[10] Id., 109 y ss.

La debilidad de los sindicatos en nuestro continente trae aparejada la carencia de fuerza de los mismos para oponerse a las imposiciones gubernamentales y, muchas veces, la aceptación de buen grado de una reglamentación que, si bien es cierto, limita sus posibilidades teóricas de acción, les garantiza un mínimo de derechos que por sí solos no podrían alcanzar.[11]

Sobre la intervención estatal en las relaciones colectivas del trabajo podemos citar muchos ejemplos en nuestro sistema, limitándonos sólo a dos por razones de tiempo:

1) El artículo 216 del Código del Trabajo establece cuatro tipos de sindicatos en nuestro sistema: el de empresa, el interempresa, el de trabajadores independientes y el de trabajadores eventuales y transitorios.

¿Se trata de una intromisión injustificada del legislador en la autonomía sindical? Para contestar a esta pregunta debemos tener presente lo siguiente:

a. Nuestra Constitución Política, en su artículo 19 N° 19°, inciso primero, establece como garantía constitucional para todas las personas el "derecho de sindicarse en los casos y forma que señale la ley.". Por lo tanto, el constituyente ha encomendado al legislador la regulación del derecho de sindicación.

¿Puede la ley en Chile disponer soberanamente cualquier regulación para ejercer el derecho de sindicarse? Por ejemplo, podría preceptuar que para sindicarse el trabajador debe percibir un ingreso superior a cierto monto, o tener más de 65 años de edad, o que debiera contar con autorización previa por escrito de su empleador.

Pareciera evidente que la respuesta es negativa. Además, el N° 26 del artículo 19 de la Carta Fundamental contempla como garantía constitucional para todas las personas "La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio."

b. *¿Cómo determinamos la esencia de un derecho*?

A este respecto, el Tribunal Constitucional ha dicho que "un derecho es afectado en su "esencia" cuando se le priva de aquello que le es consustancial de manera tal que deja de ser reconocible, y que se "impide el libre ejercicio" en aquellos casos en que el legislador lo somete a exigencias que lo hacen irrealizable, lo entraban más allá de los razonable o lo privan de tutela jurídica."[12]

Sobre el particular, Enrique Evans ha dicho que la esencia de un derecho

---

[11] Id., 110-111.

[12] Fallo Rol N° 43, considerando 21.

"se expresa en uno o más bienes jurídicos que garantizan su real vigencia, que distinguen el precepto singularizándolo, y sin los cuales la consagración constitucional aparecería como expresión de una intención meramente discursiva."[13]

Asimismo, José Luis Cea expresa para conocer la esencia de un derecho constitucional es necesario examinar su texto, a fin de determinar si sólo lo menciona o si, por el contrario, la Constitución contempla el núcleo del derecho o libertad de que se trate.[14]

El mismo autor explica que si la norma constitucional contiene el núcleo del derecho o libertad reconocido, éste debe ser interpretado para fijar su sentido, en forma extensiva respecto de su titular y restrictiva respecto de la autoridad legislativa que lo regula, complementa, limita o restringe.[15]

Agrega que cuando la Ley Fundamental sólo se limita a mencionar el derecho sin proporcionar elementos para configurarlo, la discrecionalidad del legislador no queda por ello legitimada, siendo "imperativo proceder a la integración o creación jurídica para colmar los vacíos mediante una interpretación teleológica congruente con los Principios Generales del Derecho y la Equidad. En otras palabras, no hay lagunas en la Constitución ni puede haber en ella resquicios."[16]

c. Como la Constitución sólo menciona el derecho de sindicación, debemos preguntarnos: *¿Qué debemos entender por el derecho de sindicarse*? y *¿En qué consiste la "esencia" del mismo*?

En cuanto a este tema, el Convenio Nº 87 de la OIT, de 1948, en su artículo 2 dispone que "Los trabajadores y los empleadores, sin ninguna distinción y sin autorización previa, tienen el derecho de constituir las organizaciones que estimen convenientes".

El citado Convenio no obstante no haber sido ratificado por Chile, está ratificado por más de cien países y el mencionado artículo recoge lo que la unanimidad de la doctrina entiende por derecho de sindicación.

Asimismo, otros instrumentos internacionales ratificados por nuestro país hacen referencia al derecho de sindicación: el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, en su artículo 8, párrafo 1, letra a), establece que los Estados Partes se comprometen a garantizar "El derecho de toda persona a fundar sindicatos y a afiliarse al de su elección, con sujeción

---

[13] Evans, Enrique, *Los Derechos Constitucionales*, Editorial Jurídica de Chile, tomo II, 1ª ed., Santiago, (1986), 149.

[14] Cea Egaña, José Luis, *Tratado de la Constitución de 1980*, Editorial Jurídica de Chile, 1ª ed., Santiago, (1988), 295.

[15] Ibid.

[16] Id., 295-296.

únicamente a los estatutos de la organización correspondiente", precisando que las restricciones que establezca la ley sólo podrán fundamentarse en que "sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público, o para la protección de los derechos o libertades ajenos."

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, en su artículo 22, y la Convención Americana Sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", de 1969, en su artículo 16, establecen el derecho de sindicarse en términos similares al pacto anteriormente señalado.[17]

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos aclaran, además, que sus normas no podrán autorizar a los Estados Partes a adoptar medidas legislativas que menoscaben las garantías previstas en el Convenio Nº 87 de la OIT.

d. La doctrina laboral tiende a interpretar con amplitud el derecho de sindicarse. Albiol Montesinos y Sala Franco señalan que el sindicato debe gozar de una independencia y autonomía efectiva respecto del Estado, "entendiendo por tal la libertad de organización y funcionamiento independientes del Estado, esto es, la libertad para elegir los instrumentos organizativos idóneos para satisfacer el interés de los sujetos que hacen uso de la libertad sindical."[18]

Realino Marra señala que "El Estado además no puede disponer sobre la actividad de los sindicatos, especialmente en lo relativo a su forma de organización y a su esfera de acción. Sería, por ende, ilegítima una ley que impusiera al sindicato determinados fines o modalidades de actuación o particulares formas organizativas."[19]

Giuseppe Pera precisa que la libertad sindical reconocida en el ordenamiento italiano permite la libre determinación de las categorías de organización, ya sea por oficios o empresas.[20]

e. El Comité de Libertad Sindical de la OIT, en un caso que afectaba a

---

[17] El Pacto de Derechos Civiles y Políticos, en su artículo 22, párrafo 1 dice: "Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho de fundar sindicatos". Agrega en su párrafo 2, que la ley sólo podrá limitar dicho derecho, por razones que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, seguridad pública, orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás.

El Pacto de San José de Costa Rica, en su artículo 16, párrafo 1, estatuye el derecho de asociarse libremente con fines laborales, y en su párrafo 2 añade que la ley sólo podrá limitar dicho derecho, por razones que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, seguridad u orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás.

[18] Albiol M. y Sala F., op. cit. en nota 3, 43.

[19] Marra, Realino, op. cit. en nota 4, 127.

[20] Pera, Giuseppe, op. cit. en nota 4, 30.

Japón, por una ley de administración local de dicho país que establecía que la negociación colectiva debía tener lugar en el ámbito regional y por ello la organización negociadora debía pertenecer también al mismo ámbito, dijo: "Semejante restricción puede acarrear limitaciones al derecho de los trabajadores de establecer las organizaciones que estimen conveniente y afiliarse a ellas, y de elegir libremente sus representantes."[21]

f. Las organizaciones sindicales, a través de la historia, han ocupado múltiples formas de organización, a nivel nacional, regional, local, de empresa, por establecimiento, por área de actividad, etc.

g. Lo dispuesto en el artículo 216 del Código del Trabajo significa que todo otro tipo de organización sindical no es tal para los efectos del Código del Trabajo chileno.

h. Lo anterior se agrava al considerar que de los cuatro tipos de sindicatos considerados, sólo el de empresa tiene la facultad de obligar al empleador a negociar colectivamente.[22] Debemos recordar, además, que el artículo 227 exige para formar un sindicato de dicho tipo, en las empresas con cincuenta o menos trabajadores, que debe haber un mínimo de ocho afiliados que representen más del cincuenta por ciento del total de los trabajadores de la empresa, lo que implica que en las pequeñas y en muchas medianas empresas sólo habrá un sindicato, toda vez que al no permitirse la doble afiliación jamás dos organizaciones de trabajadores podrán afiliar a un número de trabajadores que representen más del cincuenta por ciento del total de laboradores de la empresa.

En nuestro país la gran mayoría de las empresas poseen un número total de trabajadores menor de cincuenta, lo que implica que, en la práctica, para que existan sindicatos en la mayoría de las empresas del país, éstos deben reunir a más del cincuenta por ciento de los trabajadores de la misma, sin que les sea conveniente unirse a trabajadores de otras empresas y constituir un sindicato interempresa, por no poseer la fuerza negociadora que la ley otorga al de empresa.

En atención a los argumentos anteriormente expuestos nos parece excesiva la rigurosidad de nuestro Código respecto de los tipos de sindicatos, lo cual afecta el derecho de sindicación constitucionalmente consagrado en nuestro país, vulnerando la esencia de un derecho fundamental e impidiendo un adecuado equilibrio como base de nuestro Derecho Sindical.

2) El segundo ejemplo dice relación con toda la regulación legal del directorio sindical en nuestro Código del Trabajo, en sus artículos 234 y siguientes.

---

[21] OIT, *La Libertad Sindical*, Ed. Oficina Internacional del Trabajo, 1ª ed. 1972, 3ª ed., Ginebra, (1985), 56, párrafo 258.

[22] Código del Trabajo, artículos 315 y ss.

El artículo 235 del Código establece el número de directores según la cantidad de afiliados del sindicato. El 236 dispone los requisitos para ser director sindical. El 241 estatuye, entre otras materias, la cantidad de votos a que cada trabajador tendrá derecho según el número de directores que se elijan. Los artículos 239, 240, 246 se refieren al acto electoral. El citado artículo 241 y el 245 establecen qué afiliados podrán votar para elegir el directorio.

Se trata de una normativa muy detallista, que va más allá de la necesidad de velar por la existencia de democracia interna dentro del sindicato, en que el derecho de sindicación se ve muy limitado, donde la interpretación del derecho de sindicación establecido en la Constitución pareciera seguir el criterio inverso al propuesta por Cea Egaña, o sea en forma restrictiva respecto de su titular y extensiva respecto de la autoridad legislativa.

Con los dos ejemplos anteriores hemos querido ilustrar el elevado grado de reglamentación de las normas de Derecho Sindical chileno.

¿Por cuál equilibrio debemos trabajar? ¿Es necesario desregular el Derecho Sindical chileno?

Ermida explica que frente al intervencionismo estatal en el Derecho Sindical Latinoamericano existen distintas alternativas: es posible propender por el aumento de la autonomía colectiva en la región; fomentar la legislación heterónoma promocional, de soporte o de apoyo de la actividad sindical; o establecer una flexibilización a la italiana, a través del denominado "garantismo colectivo", convirtiendo las disposiciones estatales en normas disponibles por la autonomía colectiva.[23]

Sobre este punto, Morgado advierte que hay que tener cuidado con la desregulación en materia colectiva ya que el consagrar una total autonomía podría implicar el aumento de las iniquidades por la poca fuerza del movimiento sindical.[24]

D'Antona dice que es constatable que la intervención del Estado en la negociación colectiva no está únicamente destinada a debilitar al sindicato, sino que a veces se liga a caracteres corporativos como en Argentina y México, y otras veces a movimientos sindicales débiles que temen más a la absoluta libertad del mercado que a la intromisión del Estado.[25] Es así como la heteroorganización imperante en la negociación colectiva en Latinoamérica

---

[23] Ermida, Op. cit. en nota 7, 115. Sobre el garantismo colectivo italiano, consultar Ghezzi y Romagnoli, op. cit. en nota 2, 116 y ss.

[24] Morgado, Emilio, "Objetivos de la intervención y fines del Estado", en *La Negociación Colectiva en América Latina*, Óscar Ermida Uriarte y Antonio Ojeda Avilés (editores), Ed. Trotta, 1ª ed., Madrid, (1993), 131-132.

[25] D'Antona, Massimo, "Las cláusulas obligacionales", en *La Negociación Colectiva en América Latina*, Óscar Ermida Uriarte y Antonio Ojeda Avilés (editores), Ed. Trotta, 1ª ed., Madrid, (1993), 61.

puede verse como una importante restricción a la autonomía colectiva o como un "inevitable sostén de un sindicalismo que opera en condiciones de debilidad."[26]

Concluye este autor que la superación del modelo intervencionista en la negociación colectiva no puede implicar que el Estado se desentienda de sus responsabilidades, en orden a permitir que el poder sindical disminuya ante una desregulación de las relaciones colectivas del trabajo.[27]

Por otra parte, el desarrollo de la libertad sindical y de la autonomía colectiva no implica necesariamente una actitud abstencionista del Estado en esta materia. Ghezzi y Romagnoli, al referirse a la libertad sindical, hablan del doble sentido de esta noción, toda vez que en sus orígenes, la libertad sindical fue considerada desde una concepción estática y negativa, donde el Estado debía abstenerse de limitarla o restringirla. Dicha visión, deformante y reduccionista, fue superada, considerándose que no basta una libertad abstracta de hacer sin un poder concreto que la haga operante, por lo cual el Estado no sólo debe tutelar o garantizar, sino también promover las libertades. Con el surgimiento de la legislación promocional de la actividad sindical, puede hablarse de una libertad sindical desde una perspectiva positiva, basada en una política activa, dinámica y promocional de la libertad, donde el Estado no sólo debe abstenerse de reducir la libertad de los sindicatos sino que asume una postura activa, de fomento, soporte y desarrollo de la actividad sindical.[28]

Para el caso de nuestro país creemos que la opción más adecuada sería una legislación promocional y no limitadora de la actividad sindical, considerando a la libertad sindical desde una perspectiva activa, dinámica y positiva, que permita una relación equilibrada entre la heteronomía y la autonomía, a fin de superar el actual intervencionismo en esta materia.

II. Coherencia normativa.

Todo ordenamiento jurídico debe ser coherente en cuanto a las ideas matrices que inspiran cada una de sus expresiones normativas. Dichos principios rectores están contenidos en la Constitución Política de la República, y su mecanismo tutelar es la supremacía constitucional.

Los principios generales del ordenamiento jurídico deben deducirse principalmente de la normativa constitucional, en la cual radica el fundamento de la unidad del sistema jurídico.[29] El respeto de los derechos fundamentales ha

---

[26] Id., p. 62.

[27] Ibid.

[28] Ghezzi G. y Romagnoli U., op. cit. en nota 2, 42-43.

[29] Rodríguez Piñero, Miguel, "Constituzione, diritti fondamentali e contratto di lavoro", en *Giornale di diritto del lavoro e di relazioni industriali*, Ed. Angeli, N° 65, Milano, (1995), 31.

adquirido gran importancia, reconociéndoseles el máximo nivel normativo dentro del ordenamiento jurídico, hablándose de su "irresistible supremacía", lo cual implica que deben ser acogidos en todos los sectores del sistema jurídico.[30]

La coherencia interna del ordenamiento se da por la influencia de los derechos fundamentales en el sistema, en su conjunto.[31]

La supremacía constitucional en un ordenamiento puede alcanzarse de dos formas: por medio de los órganos encargados de generación del material normativo, y a través de las instancias jurisdiccionales que administran justicia.

Al observar nuestro régimen laboral podemos apreciar la necesidad de armonizar los preceptos contemplados en nuestra Carta Fundamental, en diversos tratados internacionales suscritos por Chile y en nuestro Código del Trabajo.

Sobre el particular expondremos el caso de la autonomía colectiva o sindical.

La autonomía colectiva o sindical implica un poder de determinación autónomo de las condiciones de trabajo, como producto de las negociaciones que se efectúen entre trabajadores y empresarios.

La libertad sindical individual debe complementarse con el reconocimiento por parte del Estado de una autonomía o independencia del sindicato mismo, para que éste pueda cumplir en forma adecuada sus fines.

La autonomía colectiva debe garantizarse no sólo frente al Estado, sino también frente a los terceros y empresarios.

La autonomía colectiva se concreta en una serie de facultades específicas de los sindicatos frente al Estado,[32] consagradas en el citado Convenio Nº 87 de la OIT, de 1948:

1.- Libertad de reglamentación: El derecho de los sindicatos de elaborar sus propios estatutos y reglamentos administrativos.

2.- Libertad de representación: El derecho de elegir libremente a sus representantes, sin injerencias estatales.

3.- Libertad de gestión: Derecho de organizar su administración y sus actividades y el de formular su programa de acción.

4.- Libertad de suspensión y disolución: Derecho de las organizaciones de trabajadores a no quedar sujetas a disolución o suspensión por vía

---

[30] Ibid. Este autor desarrolla esta materia respecto de los desafíos futuros del derecho laboral, relativos a la recepción por parte del derecho del trabajo de los derechos fundamentales del trabajador en su calidad de ciudadano, tales como la libertad de expresión, de pensamiento, el respeto a la intimidad y a la libertad sexual, la no discriminación, etc.

[31] Id., 32.

[32] Albiol M. y Sala F., op. cit. en nota 3, 44-52.

administrativa, sin perjuicio de la normativa interna de orden público que cada Estado adopte en su caso.

5.- Libertad de federación: Derecho a constituir federaciones y confederaciones, y de afiliarse a las mismas.

En la libertad de gestión, se habla de una gestión interna radicada en la asamblea de cada sindicato, que lo faculta para administrar e invertir los fondos que posea y formular su propio programa de acción. Sin perjuicio de lo anterior, la legislación puede establecer una serie de normas tendientes a asegurar el respeto de las reglas democráticas en el movimiento sindical.

Además, la libertad de gestión comprende una gestión externa, que hace referencia a mecanismos a través de los cuales los sindicatos puedan llevar a cabo la consecución del objeto para el que fueron concebidos.[33]

Dentro de estos mecanismos existen dos de esencial trascendencia: El derecho de negociar libremente con los empresarios las condiciones comunes de trabajo, y el derecho de huelga de los trabajadores.[34]

Debemos destacar que la autonomía colectiva opera mediante ciertos sujetos, de carácter colectivo, los cuales representan los intereses profesionales de sus respectivas colectividades, cuya satisfacción implica una "función normativa o reguladora" de las condiciones de trabajo de los trabajadores, mediante la negociación y suscripción de un contrato colectivo, que establecerá una normativa a la cual deberán ajustarse los contratos individuales de trabajo.[35]

La función "normativa o reguladora" de la autonomía colectiva como fuente del derecho del trabajo, presenta tres características peculiares como poder normativo:

1. Se trata de un poder disperso en múltiples unidades de negociación, y no concentrado en una sola instancia normativa. La selección de las unidades de negociación puede producirse en forma natural, mediante la práctica de la negociación colectiva dejada a su libre curso; o puede ser predeterminada por normas del Estado; o puede resultar de fórmulas intermedias de fomento de

---

[33] Alguno autores en vez de hablar de gestión interna y externa distinguen entre la libertad sindical colectiva de organización y libertad sindical colectiva de actuación. La primera se refiere a la adquisición de personalidad jurídica por parte de las organizaciones sindicales, a la modificación y extinción de las mismas, a su estructura organizativa, financiamiento, etc. La segunda se ocupa de la capacidad de representación de los sindicatos, del contenido de la capacidad representativa, de la actuación política y de la asistencia que se realice. Sobre el particular, ver Ojeda Avilés, Antonio, *Derecho Sindical*, Ed. Tecnos, 1ª ed. 1980, 2ª ed., Madrid, (1984), 131 y ss., y 157 y ss.

[34] Sobre esta materia consultar la visión triangular del derecho colectivo del trabajo postulada por el profesor Mario de la Cueva, op. cit. en nota 4, 675 y ss.

[35] Macchiavello, op. cit. en nota 2, 135-139.

ciertas unidades de negociación o de indicación de las que se considera apropiadas.

2. Es un poder conjunto de los representantes de los trabajadores y empresarios, y no unilateral de unos u otros.

3. Es un poder que se hace efectivo, en un proceso de negociación o intercambio de ventajas y contrapartidas entre los sujetos que lo comparten.[36]

Finalmente, debemos agregar que la autonomía de los sindicatos no es tan absoluta que quede al margen del ordenamiento estatal, toda vez que el Estado debe fijar el marco jurídico dentro del cual se moverán los sindicatos, definiendo una serie de principios y reglas para estos efectos.[37]

¿Existe alguna norma dentro del ordenamiento jurídico chileno que establezca la autonomía colectiva o sindical?

En nuestro derecho, la Constitución Política consagra en su artículo 19 N° 19°, inciso tercero, la autonomía colectiva o sindical al establecer que "La ley contemplará los mecanismos que aseguren la autonomía de estas organizaciones."[38]

Asimismo, la norma del artículo 1° inciso tercero, de nuestra Carta Fundamental, que garantiza la adecuada autonomía de los cuerpos intermedios para cumplir sus propios fines específicos, refuerza la autonomía colectiva de los sindicatos como cuerpos intermedios.

---

[36] García Murcia, Joaquín; Martín Valverde, Antonio; Rodríguez-Sañudo Gutiérrez, Fermín, *Derecho del Trabajo*, Tecnos., 1ª ed., Madrid, (1991), 94.

[37] Montoya Melgar, Alfredo, *Derecho del Trabajo*, Tecnos, 1ª ed. 1976, 4ª ed., Madrid, (1981), 119-120.

[38] Los antecedentes de esta norma en nuestro ordenamiento constitucional son los siguientes: la ley N° 17.398, publicada el 9 de enero de 1971, modificó diversos preceptos de la Constitución Política de 1925, sustituyendo el número 14°, del artículo 10°, estableciendo -entre otras reformas- que los sindicatos son libres para cumplir sus propios fines. Como señalara el Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, de la H. Cámara de Diputados, al discutirse la mencionada reforma constitucional, "nuestra Carta Fundamental, dentro de una concepción clásica, protege y ampara los derechos y garantías individuales, no dándole la debida importancia a los denominados derechos sociales", agregando que "con el objeto de paliar esta estructura, concordante con la época en que fue concebida, ..., se incorporan estos nuevos derechos". Posteriormente, en el año 1976, el Decreto Ley N° 1.552 estableció el Acta Constitucional N°3, que en su artículo 1° N° 22, inciso tercero, consagraba la autonomía sindical en los siguientes términos: "la ley contemplará mecanismos que aseguren la autonomía de las organizaciones sindicales y su propio financiamiento". La referida Acta Constitucional fue modificada, por el Decreto Ley N° 2.755, del año 1979, manteniéndose el inciso relativo a la autonomía de los sindicatos, perfeccionando su redacción al decir que "la ley contemplará "los" mecanismos", en vez de "la ley contemplará mecanismos", como era la redacción del texto modificado.

La Constitución impone, además, en su artículo 5° inciso segundo, como límite de la soberanía el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Agrega la norma como deber de los órganos del Estado el respetar y promover dichos derechos esenciales, "garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes."

En materia sindical podemos citar tres tratados internacionales vigentes en nuestro país. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, que contempla en su artículo 8 el derecho de fundar sindicatos, la libertad de federación, y el derecho de las organizaciones sindicales a funcionar sin obstáculos y sin otras limitaciones que las que prescriba la ley, y que sean necesarias en una sociedad democrática en interés de la seguridad nacional o del orden público o para la protección de los derechos y libertades ajenos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, que establece en su artículo 22 el derecho de fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses, sujeto a las restricciones previstas por ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica", dispone en su artículo 16 el derecho de asociarse libremente con fines laborales, sujeto a las restricciones impuestas por ley que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos o libertades de los demás.

Los citados instrumentos internacionales, que se encuentran ratificados por nuestro país, adquieren especial relevancia al tenor de lo dispuesto en el citado artículo 5°.

Podemos afirmar que, a nivel constitucional y en diversos tratados internacionales de derechos humanos vigentes en Chile, se consagra como principio básico y fundamental la autonomía colectiva o sindical. A pesar de las limitaciones legales que dicha autonomía pueda tener, debemos recordar la norma del artículo 19 N° 26° de la Constitución, que limita dicha regulación legal de forma tal que las garantías constitucionales -en este caso la del artículo 19 N° 19°- no sean afectadas en su esencia. Sobre este punto nos remitimos a lo ya expuesto.

La normativa legal que desarrolla la autonomía colectiva constitucional es nuestro Código del Trabajo, el cual en sus libros III y IV se refiere a las organizaciones sindicales y a la negociación colectiva.

Muchas de las normas del Código reglamentan en forma detallada la autonomía colectiva. Podemos citar, entre otros preceptos, el artículo 216, que

establece cuatro tipos de sindicatos; el 221 y siguientes que disponen su forma de constitución; los artículos 227 y 228, que fijan los quórum de constitución; el 232, que determina el contenido mínimo de los estatutos; el 234 y siguientes, que estatuyen diversas normas sobre el directorio de cada sindicato; el 259, que dispone el destino del patrimonio una vez disuelto el sindicato; y otras normas que regulan las federaciones y confederaciones, las centrales sindicales, las prácticas desleales y la disolución de sindicatos.

Respecto de la negociación colectiva, podemos señalar, entre otras normas, el artículo 303, que define la negociación colectiva; el 305, que prohíbe que ciertos trabajadores negocien colectivamente; el 306, sobre materias de negociación; el 315 y siguientes, sobre presentación de proyectos de contrato colectivo por sindicatos de empresa o grupos de trabajadores; el 344, que define al contrato colectivo; las normas del artículo 346 y siguientes, sobre efectos de dichos contratos; y los preceptos del 369 y siguientes sobre la huelga.

¿La normativa del Código del Trabajo respeta la autonomía colectiva, sólo la regula o llega a limitarla en su esencia? ¿Se trata de preceptos que consagran una intervención estatal en la misma o, por el contrario, dicha intervención responde a una normativa promocional?

En el Código encontramos normas que regulan la autonomía, otras que la promocionan y otras que la limitan más allá de lo razonable. Para efectos de este estudio nos interesa este último grupo, compuesto por diversos artículos del Código que afectan la esencia de la autonomía colectiva, transgrediendo el principio constitucional citado y generando una incoherencia normativa en nuestro sistema sindical.

A modo ejemplar citaremos los siguientes casos:

1) El artículo 232 establece un contenido mínimo de los estatutos. Esta norma está de más y demuestra la desconfianza del legislador respecto de la capacidad organizativa de los sindicatos.

2) Los artículos 253 y 254 contemplan los tipos de asambleas y su forma de citación. Se dispone que ciertas materias sólo pueden tratarse en asambleas generales extraordinarias.

Este tipo de reglamentación debe ser objeto de los estatutos sindicales. La ley debe velar por la existencia de una mínima democracia, lo cual no implica un detalle tal como el contemplado por los citados artículos, los cuales ignoran las múltiples modalidades organizativas que las estructuras sindicales pueden adoptar, imponiendo un esquema absolutamente rígido.

3) El artículo 259 estatuye que el patrimonio de un sindicato, una vez disuelto, sólo puede ser traspasado a la organización sindical señalada en los estatutos o, en su defecto, determinada por el Presidente de la República.

¿Qué puede justificar esta verdadera interdicción en materia patrimonial?

4) El artículo 305 Nº 1 dispone que no podrán negociar colectivamente los

trabajadores que se contraten exclusivamente para el desempeño de una determinada obra o faena transitoria o de temporada.

Esta norma impide a dichos trabajadores negociar colectivamente sin basarse en ningún fundamento aceptable, a la luz del principio constitucional de autonomía ya expuesto.

Sobre el particular debemos tener presente que la Constitución Política, en su artículo 19 N° 16°, inciso 5, establece el derecho de los trabajadores de negociar colectivamente con la empresa en que laboran, salvo los casos en que la ley expresamente no permita negociar, lo cual no implica que el legislador se encuentre con una facultad discrecional a este respecto, toda vez que debe someterse al N° 26°, del citado artículo 19 de la Ley Fundamental.

El mismo artículo 305 dispone la posibilidad de que otros trabajadores no puedan negociar, como en el caso de los gerentes, subgerentes y otros, cuando quede constancia de ello en el respectivo contrato de trabajo. Aquí la excepción es claramente justificable, no así en el caso de los trabajadores sujetos a una determinada faena transitoria o de temporada.

5) El artículo 306, inciso primero, determina las materias de negociación.

Esta norma es desafortunada al rigidizar el contenido de la negociación, lo cual debiera ser de competencia de ambas partes considerando lo dinámico que ha sido el derecho sindical y el contenido del contrato colectivo en este siglo. ¿Dónde queda la autonomía colectiva?

6) El artículo 19 N° 16°, inciso final, de la Constitución Política, se refiere a los trabajadores que no podrán declararse en huelga, delegando en la ley la determinación de las corporaciones o empresas cuyos trabajadores estarán impedidos de declararla.

Dicha regulación legal está dada por el artículo 384 del Código del Trabajo, que dispone que la calificación de encontrarse una empresa dentro de las situaciones que señala, "será efectuada dentro del mes de julio de cada año, por resolución conjunta de los Ministros del Trabajo y Previsión Social, Defensa Nacional y Economía, Fomento y Reconstrucción."

La citada norma entrega al criterio del Gobierno la determinación de un mecanismo de autotutela esencial como es la huelga para el caso de la autonomía colectiva. Este artículo 384 no respeta el principio constitucional de la autonomía sindical, toda vez que es muy distinto que la prohibición de declarar la huelga quede sujeta al legislador a que quede al arbitrio del Gobierno.

Aún más, la propia Constitución, en su artículo 61 inciso segundo, prohíbe que el Parlamento delegue en el Presidente de la República la facultad de dictar decretos con fuerza de ley sobre materias comprendidas en las garantías constitucionales. O sea, el Congreso Nacional no puede autorizar al Presidente para dictar un decreto con fuerza de ley sobre las materias del artículo 19 N° 16° de la Constitución, específicamente sobre la prohibición de declarar la huelga, pero sí lo pueden hacer Ministros de Estado por delegación del artículo 384 del

Código.

Estos son sólo algunos de los ejemplos de las graves incoherencias de nuestra normativa sindical, donde muchas veces el Código no respeta los principios constitucionales consagrados sobre dicha materia. Será un desafío para el legislador y para el Poder Judicial el velar y buscar dicha coherencia por medio de los mecanismos que contempla nuestra Carta Fundamental.

III. Modernidad.

Con el desafío de la modernidad nos referimos a la actualización de nuestra doctrina laboral.

Se trata de una búsqueda que compete fundamentalmente a los estudiosos del derecho laboral, toda vez que la carencia de estudios doctrinarios compromete la acción de los diversos actores del Derecho Sindical.

Debemos recordar que la consagración de diversos derechos laborales se ha iniciado por su reconocimiento jurisprudencial, basado muchas veces en los aportes doctrinarios sobre distintos temas. En una fase posterior el legislador ha recogido los derechos generados a nivel jurisprudencial en normas legales.

El desarrollo de la doctrina laboral ha sido extraordinario en algunos países europeos. En América Latina dicha evolución es menor, sin perjuicio de importantes avances realizados en algunos países como Uruguay, Argentina, México y Brasil.

Abordaremos dos aspectos trascendentales respecto del aporte de la doctrina: la determinación del marco conceptual en que se basa el Derecho Sindical y la asistencia que aporta al intérprete de las normas sindicales.

Sobre el particular examinaremos las siguientes situaciones:

1) Diversos fallos de los tribunales mencionan el derecho de sindicación y la autonomía colectiva o sindical a fin de fundamentar sus decisiones:

1.1) Caso de Hidalgo Pavez, Manuel y otros con Navarrete Godoy,[39] Corte de Apelaciones de Santiago, 13 de noviembre de 1984, recurso de protección (Confirmada por la Corte Suprema el 22.11.1984).

La parte recurrente -directores del sindicato de trabajadores independientes Comerciantes de Ferias Libres de Santiago- señala que el anterior presidente del sindicato se niega a entregar a la actual directiva el local, los libros, registros y dineros del sindicato. Agrega que, además, el recurrido procedió a designarse presidente en forma ilegal desconociendo a la nueva directiva. Hace presente que los hechos descritos afectan la libertad y la autonomía sindical, consagrada en el artículo 19 N° 19° de nuestra Constitución Política.

---

[39] Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, tomo LXXXI, N°3: Septiembre - Diciembre, 1984, segunda parte, sección quinta, 255 y ss.

La Corte ordenó hacer entrega de inmediato a los recurrentes del local, libros, registros, dineros y bienes del sindicato que se indica. Expresa que "el derecho de sindicarse en los casos y forma que señale la ley comprende evidentemente el de darse la directiva que libremente se elija para que el derecho pueda ser ejercido". Añade que "estos actos son arbitrarios e ilegales y privan a los recurrentes del legítimo ejercicio de sus derechos y de la garantía establecida en el N° 19 del artículo 19 de la Constitución Política, por lo que deben cesar a fin de que los recurrentes puedan gozar de la garantía ya mencionada."

1.2) Caso de apelación del recurso de queja interpuesto por la Dirección del Trabajo contra el Juez titular del Vigésimo Segundo Juzgado Civil de Santiago,[40] Corte Suprema, 26 de junio de 1985.

La Corte confirmó el fallo apelado que negó lugar al recurso de queja interpuesto, por considerar que la resolución de inamovilidad de un dirigente sindical calificada por la Dirección del Trabajo y reclamada por el afectado ante el juez competente, no impide el ejercicio del cargo de dirigente sindical mientras se encuentre pendiente la resolución del reclamo, ya que, según lo dispuesto en el decreto ley N° 2.756, vigente en la época del fallo, sólo en virtud de una sentencia judicial es posible privarlo de sus funciones.

Expresa -el juez de la causa informando la queja- que es necesaria una resolución judicial para privar a un dirigente sindical del ejercicio de sus funciones, porque las organizaciones sindicales son autónomas y se les ha garantizado, además, la libertad sindical y la mencionada autonomía a nivel constitucional y como norma de orden público en el N° 19° del artículo 19 de la Ley Fundamental.

En la actualidad el artículo 237, inciso séptimo, del Código del Trabajo, resuelve el problema planteado en la sentencia en comento.[41]

En nuestra opinión, las dos sentencias anteriores fallan acertadamente el conflicto, pero no profundizan mayormente en cuanto al contenido y los límites del derecho de sindicación y de la autonomía sindical, al mencionarlos en sus respectivos fundamentos.

2) En otros casos, el no tener claridad doctrinaria sobre un determinado concepto puede llegar a ser grave al desconocer el fundamento teórico del Derecho Sindical, como ocurre con el siguiente ejemplo: Caso de Guerra Gómez, Luis con Agente del Banco Español-Chile,[42] Corte de Apelaciones de

---

[40] Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, tomo LXXXII, N°2: Mayo - Agosto, 1985, segunda parte, sección tercera, 66 y siguientes.

[41] El artículo 237, inciso séptimo, dispone: "El afectado que haga uso del reclamo previsto en el inciso anterior mantendrá su cargo mientras aquél se encuentre pendiente y cesará en él si la sentencia le es desfavorable."

[42] Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales, tomo LXXXIII, N°1: Enero - Abril de 1986, segunda parte, sección quinta, 33 y siguientes.

Rancagua, 4 de marzo de 1986, recurso de protección (Confirmada por la Corte Suprema el 17.03.1986).

El Banco Español Chile ha manifestado que no se pagarán los cheques girados por la Zonal El Teniente, basado en una medida prejudicial precautoria que acogió una medida de prohibición de celebrar actos y contratos de administración, disposición o enajenación que involucren el todo o parte del patrimonio de la Confederación de Trabajadores del Cobre.

El recurrente expresa que no es la representatividad de la Zonal la que se encuentra en entredicho, sino que es el Directorio de la Confederación de Trabajadores del Cobre. Indican que el recurrido ha extendido más allá de la letra y espíritu la medida prejudicial precautoria, y que se estaría entorpeciendo con su autonomía sindical ya que al negarles el uso de su cuenta corriente se están entrometiendo en materias propias del funcionamiento sindical.

La Corte declaró no ha lugar el recurso, expresando que de los estatutos de la Confederación de Trabajadores del Cobre fluye que los consejos zonales son un mero organismo del mismo, carecen de existencia legal independiente, y que el recurrido no actuó con arbitrariedad o ilegalidad por cuanto lo hizo en cumplimiento de una orden judicial.

Precisó, además, que "la garantía establecida en el N°19 del art. 19 de la Constitución Política en lo relativo a la autonomía sindical no puede entenderse vulnerada por resoluciones judiciales que intervengan en el ejercicio de actos civiles o mercantiles propios de su calidad de personas jurídicas, que podrían ser cumplidos o ejecutados por cualquier otra persona natural o jurídica, y que en caso alguno le son propios o exclusivos por su calidad de sindicato".

Creemos que la decisión es correcta, pero la argumentación citada desconoce el contenido de la autonomía colectiva o sindical de nuestra Constitución.

En efecto, el recurrente argumenta que se ha transgredido su autonomía sindical, lo cual es cierto, sin perjuicio de que dicha transgresión es legítima, toda vez que la autonomía colectiva no es un derecho absoluto y la medida prejudicial citada estaba conforme a derecho. El fallo desecha la pretensión del recurrente pero con un razonamiento equivocado, al decir que la "autonomía sindical no puede entenderse vulnerada por resoluciones judiciales que intervengan en el ejercicio de actos civiles o mercantiles propios de su calidad de personas jurídicas, que podrían ser cumplidos o ejecutados por cualquier otra persona natural o jurídica, y que en caso alguno le son propios o exclusivos por su calidad de sindicato".

Esta concepción de la autonomía sindical, limitándola sólo a los actos propios o exclusivos de la calidad sindical, ignora que el ámbito de autonomía de los sindicatos también implica la realización de actos civiles y mercantiles, en la citada gestión interna del sindicato.

3) Dictámenes de la Dirección del Trabajo, del año 1993,[43] permiten que directores de un sindicato interempresa, al desarrollar labores que les son propias, realicen visitas a las sedes de dicho sindicato y asistan a las asambleas del mismo, ingresando a las dependencias de la empresa donde laboren los afiliados.

Al fundamentar este criterio la Dirección aclara que, en caso contrario, el sindicato no podría cumplir sus fines y se vería perturbada "la garantía constitucional consagrada en el Art. 19 Nº 19 de nuestra Carta Fundamental, esto es, la autonomía sindical, entendida como aquella que tiene el ente colectivo para desarrollar las finalidades que le son propias."

Opinamos que estos dictámenes son muy interesantes y en ellos podemos apreciar el peso del fundamento basado en la autonomía colectiva consagrada a nivel constitucional.

4) La Dirección del Trabajo, en dictámenes de los años 1994 y 1995,[44] establece que los directores de un sindicato base que además desempeñen el cargo de dirigente en una federación o confederación no pueden acumular las horas semanales de permisos sindicales que les corresponden por ambos cargos.

Dice la Dirección que "por ser el permiso que corresponde a un dirigente de una organización de grado superior, de mayor extensión o amplitud que el de los directores de sindicatos base, es posible afirmar, en opinión del suscrito, que este último está involucrado o comprendido en aquél,..., no siendo jurídicamente procedente exigir el otorgamiento de un permiso sindical por cada cargo que ejerza."

Creemos que los referidos dictámenes interpretan en forma restrictiva las normas del Código, a fin de superar el vacío legal existente, deduciendo consecuencias que limitan la actividad sindical, y que no están acordes con el principio de la autonomía sindical constitucionalmente consagrado en nuestro país.

Recordemos que la norma otorga diez horas de permiso semanal remunerado por la federación o confederación respectiva a los directores de dichas organizaciones, a fin de que puedan abocarse al cumplimiento de los fines que la ley les consagra, entre ellos, por ejemplo, la asistencia a las organizaciones afiliadas. Este permiso es independiente de las seis u ocho horas de permiso semanal del director en su calidad de dirigente de base, para las actividades de su sindicato. Es dable señalar que una confederación afilia como mínimo a cinco federaciones o a 20 sindicatos de base, y por ello el legislador concede diez horas extras de permiso. Por último, en caso de duda, rige el principio de la autonomía sindical, garantía constitucional en nuestro sistema jurídico.

---

[43] Nº 568, de 9/2/1993; y Nº 1.362, de 29/3/1993.

[44] Nº 2.259 de 15/4/1994 y Nº 514 de 25/1/1995.

Inclusive más, uno de los pronunciamientos citados desconoce, además, la estipulación expresa de las partes en un contrato colectivo vigente, en orden a establecer que el pago de los permisos sindicales de dirigente de base y de federación será de cargo de la empresa.[45]

5) Otros dictámenes de la Dirección del Trabajo, de 1991 y 1992,[46] sostienen la teoría de que el sindicato que negoció colectivamente no es parte del contrato colectivo.

Sobre el particular un dictamen del año 1991 dice: "De la interpretación armónica de los preceptos transcritos[47] se infiere que el legislador ha radicado los efectos del contrato colectivo en quienes hubieren sido "partes" del proceso de negociación, entendiéndose por tales el o los empleadores y los socios de el o los sindicatos que negociaron colectivamente, como también, el grupo de trabajadores que lo hizo, según el caso."

Otro del año 1992 agrega lo siguiente: "el aludido ordinario[48] señala que la interpretación armónica de lo dispuesto en los Arts. 101, N°s. 1 y 4, 102 y 121 N° 1[49] de la ley 19.069, lleva a concluir que el sindicato no puede considerarse como parte del contrato colectivo que es fruto de una negociación reglada, ya que el ordenamiento jurídico laboral sólo atribuye tal carácter a los trabajadores y al empleador". Agrega además que: "De ello se sigue que aquellas materias que son ajenas a los intereses de las partes, como sería el financiamiento de la o las organizaciones sindicales respectivas, no pueden ser negociadas a través de un contrato colectivo. Mal podría negociarse de manera reglada un beneficio cuyo titular sería una persona jurídica que no es parte en el procedimiento, y, por la misma razón, no sería procedente plantearla, como petición vinculante para el empleador, en el correspondiente proyecto de contrato colectivo."

Los citados dictámenes reproducen la aparente confusión de nuestro Código al respecto, desconociendo, lamentablemente, la esencia de la función sindical, el principio de la autonomía colectiva y la doctrina unánimemente aceptada hace decenios en todo el mundo sobre esta materia.

---

[45] En efecto, el dictamen N° 514, de 25/1/1995, cita la siguiente cláusula del contrato colectivo vigente entre las partes: "El pago del permiso sindical a que alude los artículos N° 38 y 63 de la ley 19.069 y sus modificaciones posteriores será de cargo de la Empresa.". Dichos artículos corresponden a los actuales artículos 249 y 274 del Código del Trabajo. Si las partes contratantes hubieran compartido el criterio de la Dirección debieron dar otra redacción a la citada cláusula, como por ejemplo: "El pago del permiso sindical a que alude el artículo 38 o 63, en su caso, ...".

[46] N° 6.342 de 23/9/1991 y N° 3.321 de 17/6/1992.

[47] Artículos 101, N° 1, 121, N° 1, y 102 de la ley N° 19.069, correspondientes a los artículos 325, 345 y 326 del actual Código del Trabajo, respectivamente.

[48] Se refiere al dictamen de la Dirección del Trabajo N° 6.342, de 23.09.91, ya citado.

[49] Artículos 325 N°s. 1 y 4; 326 y 345, N° 1, del Código de 1994, respectivamente.

Asimismo la confusión del Código es más aparente que real, toda vez que el intérprete al examinar artículos como el 220, sobre fines de los sindicatos, y el 311 sobre la inderogabilidad *in pejus*[50], en armonía con el artículo 5°, inciso segundo, que considera la posibilidad de modificar por mutuo consentimiento los contratos colectivos, sólo puede concluir que las partes del contrato colectivo en Chile son el o los empleadores y el o los sindicatos o grupos de trabajadores unidos para tal efecto, en su calidad de sujetos colectivos.[51]

En efecto, si las partes de un contrato colectivo fueran los trabajadores en su calidad de tales y no los sujetos colectivos que los representan, veríamos que, por un lado, el artículo 5° inciso segundo, permite que las "partes" modifiquen el contrato por mutuo acuerdo, y, por otro lado, el artículo 311 prohibiría que la "parte" trabajador lo modifique con acuerdo del empleador. La única armonía posible de ambas normas es que las partes del contrato colectivo son los empleadores y los sindicatos o coaliciones de hecho, en cuanto sujetos

---

[50] El N° 3, del artículo 1°, de la ley N° 18.372, de 1984, agregó un inciso final al artículo 6° del decreto ley N° 2.200, estableciendo la inderogabilidad in pejus en los siguientes términos: "Las estipulaciones de un contrato individual de un trabajador regido por un contrato colectivo de trabajo, no podrán significar disminución de la suma de los beneficios que a él corresponden por aplicación del contrato colectivo".

[51] Respecto de esta tesis es interesante citar el fallo de la Corte de Apelaciones de Arica, de 12 de noviembre de 1993, confirmado por la Corte Suprema el 30 de noviembre del mismo año, que se refiere a los sindicatos como interlocutores colectivos de la negociación, al señalar que en los "convenios colectivos" (procedentes de la negociación colectiva no reglada distinta de la reglada que se traduce en contratos colectivos) no es necesario un "interlocutor colectivo" como en el caso de los contratos colectivos. Dice: "En consecuencia, las conversaciones, criterios, evaluaciones, firmas, pueden generarse de cualquier modo, sin que sea necesario un interlocutor colectivo para los trabajadores como en el caso de la negociación reglada."

colectivos, según la doctrina predominante en derecho comparado y en concordancia con otras normas de nuestro Código, como los artículos 303, inciso primero, 6º, inciso tercero, 344, inciso segundo, 220 Nºs. 2 y 1, 303, inciso segundo, en relación al 334, inciso segundo letra a), 315, 323 y 346.

Resulta evidente, después de los casos expuestos, la necesidad de un mayor desarrollo y modernidad de nuestra doctrina laboral a fin de clarificar diversas materias y ser un soporte para los actores del derecho sindical que deben aplicar las diversas normas que contempla nuestro sistema legal sobre esta materia.

IV. Extensión.

Una de las características del derecho sindical ha sido su constante expansión durante el transcurso del presente siglo.

Originalmente formulado respecto de los trabajadores subordinados del sector privado, fue expandiéndose a otros grupos que se organizaron sindicalmente en defensa de sus intereses, como ha ocurrido paulatinamente con los trabajadores de las empresas del Estado, los trabajadores independientes y los trabajadores del sector público.[52]

En Chile estamos ante el desafío no sólo de promocionar la actividad sindical existente, sino de extenderla a otros sectores y, especialmente, al sector público.

Sobre esta materia, Óscar Hernández señala que la negociación colectiva de los funcionarios públicos comienza, en un primer momento, como una situación de hecho "reflejo del poder sindical emergente en algunos sectores de la administración pública, especialmente en las áreas de la salud y de la educación. Posteriormente tal tendencia comienza a institucionalizarse jurídicamente, produciéndose un tránsito paulatino de la concepción estatutaria del empleado público hacia una concepción laboralista del mismo."[53]

Ermida explica que se ha postulado en contra de que los empleados públicos negocien colectivamente el hecho de que los salarios de los mismos son materias de la ley de presupuestos y, por ende, mal puede la administración negociarlos colectivamente, toda vez que su monto es arbitrio de otro Poder del Estado. Sin embargo, en la práctica, expresa que se producen negociaciones colectivas de facto y formas atípicas de negociación preparatoria de las decisiones que más tarde son formalizadas unilateralmente por el órgano

---

[52] Macchiavello, op. cit. en nota 2, 31-37.

[53] Hernández Álvarez, Óscar, "La negociación colectiva de los empleados públicos: Tránsito de la concepción estatutaria a la concepción laboralista", en *La Negociación Colectiva en América Latina*, Óscar Ermida Uriarte y Antonio Ojeda Avilés (editores), Ed. Trotta, 1ª ed., Madrid, (1993), 85.

competente.[54]

Mario de la Cueva señala, además, que los poderes legislativo y ejecutivo se unen cada vez más y que nada obsta para que se negocie previamente un convenio sobre prestaciones económicas de los funcionarios públicos que se incluya en la propuesta de presupuesto.[55] Agrega que el trabajo humano es uno solo, a pesar de sus matices, por lo que su reglamentación debe ser idéntica,[56] argumentando que la distinción entre trabajadores públicos y otros carece de fundamento toda vez que el Estado es sólo la personificación jurídica de la estructura política creada por el pueblo en su Constitución, por lo que su actuación debe subordinarse a los principios y normas fundamentales. Añade que tampoco es válido decir que en el caso del Estado prima el interés general sobre el particular, toda vez que el interés mayor de la sociedad está en el respeto del principio de igualdad y en la plena satisfacción de las necesidades de sus miembros.[57]

En Chile el argumento que se refiere a la potestad del Poder Legislativo sobre la Ley de Presupuestos tiene menor validez aún, toda vez que es el Presidente de la República el que tiene la facultad constitucional de presentar dicha Ley ante el Congreso Nacional, el cual sólo puede aceptarla, rechazarla o reducir los gastos que no estén establecidos por ley permanente.

Podemos apreciar que en nuestro país las negociaciones colectivas de hecho en los sectores de salud y educación son cada vez más comunes.

La ley N° 19.296, que establece normas sobre asociaciones de funcionarios de la administración del Estado, no contempla la facultad de negociar colectivamente, lo cual ha sido sobrepasado por la realidad de algunos sectores. Asimismo, el artículo 19 N° 16°, inciso final, de la Constitución Política prohíbe la huelga de los funcionarios del Estado, no obstante lo cual éstas se producen regularmente.

Es fácilmente constatable en el desarrollo del derecho sindical que la intervención legislativa no sólo ha reconocido situaciones de hecho, tales como negociaciones atípicas y huelgas ilegales, sino que al sancionarlas les ha impuesto límites, controles y requerimientos.

Como ejemplo de lo anterior, podemos citar lo ocurrido en los del derecho sindical, cuando los sindicatos estaban apenas tolerados y se prohibía la huelga, y los estados europeos ante la realidad social que los presionaba y la necesidad de contar con el apoyo del movimiento obrero por la Primera Guerra Mundial, favorecieron el proceso de institucionalización de las organizaciones de

---

[54] Ermida Uriarte, Óscar, *Las Relaciones de Trabajo en América Latina*, Ed. OIT, 1ª ed., Lima, (1991), 23.

[55] Cueva, Mario de la, op. cit. en nota 4, 684-685.

[56] Id., 663.

[57] Id., 683-684.

trabajadores, con lo cual lograron obtener el apoyo de los mismos.[58]

Por lo tanto no nos debiera extrañar que en los próximos años comience a hablarse en Chile de la negociación de los funcionarios públicos y de su derecho de huelga, situaciones que en determinadas áreas del sector público son un hecho, y que probablemente una ley futura reconozca y limite a la vez, a fin de controlar dicha autonomía colectiva.

Conclusiones.

Como podemos apreciar después de estas breves palabras nuestro sistema de Derecho Sindical no constituye un todo perfecto y sin vacíos sino que, por el contrario, es imprescindible un esfuerzo por parte de todos los actores sociales y poderes del Estado a fin de avanzar en su perfeccionamiento y en el cumplimiento de los desafíos antes expuestos.

Para ello, en nuestra opinión, fundamental será la labor y el aporte que el mundo académico realice para permitir modernizar y perfeccionar el marco doctrinal de nuestras relaciones jurídicas sindicales.

---

[58] Ferraris, Pino, *Domande di oggi al sindicalismo europeo dell'altro ieri*, Ed. Ediesse, 1ª ed., Roma, (1992), 72 y ss.