

## INCERTEZAS EN LA IMPLEMENTACIÓN DE LA NUEVA LEGISLACIÓN LABORAL

- Con la nueva ley laboral se abren una serie de incertidumbres respecto de ciertos contenidos sobre los cuales el Ejecutivo renunció a la decisión de enviar una ley adecuatoria, dejando su interpretación a la Dirección del Trabajo y en último término, a los Tribunales de Justicia.
- En los dos dictámenes que ha emitido la Dirección del Trabajo, se aprecian una serie de vacíos en cuanto a su contenido, principalmente en materia de servicios mínimos y equipos de emergencia.
- Las múltiples incertidumbres que deja la reforma laboral obstaculizarán las negociaciones colectivas equilibradas y eficientes, y fruto de la falta de seguridad jurídica, sólo aumentará la conflictividad entre las partes.

La Ley 20.940 que moderniza el sistema de relaciones laborales, conocida como reforma laboral, fue promulgada el 29 de agosto de 2016 y publicada en el Diario Oficial el pasado 8 de septiembre.

Después de la declaración de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional de la titularidad sindical y los rípios de la legislación propuesta por el Ejecutivo, hubiese sido esperable que el proyecto no terminara su tramitación; o que bien una vez concluida ésta, se presentara una ley adecuatoria que se hiciera cargo de lo dispuesto por el Tribunal Constitucional y rediseñara con más claridad algunos puntos oscuros de la nueva normativa.

Ante la decisión política de no enviar un nuevo proyecto de ley, y la gran cantidad de dudas que deja el texto promulgado, se optó por entregar a la Dirección del Trabajo (DT), en su calidad de intérprete administrativo de la legislación laboral, el pronunciamiento sobre el sentido y alcance de determinadas normas jurídicas laborales a través de los dictámenes que emite regularmente, ya sea de oficio o a petición de la parte interesada.

Es así como recientemente la DT se pronunció de oficio respecto de dos temas particulares:

- Dictamen sobre contenido y entrada en vigencia de la Ley N° 20.940. Ordinario N° 5337/91.

- Dictamen sobre calificación y conformación de Servicios Mínimos y Equipos de Emergencia.

### DICTAMEN RELATIVO A LA VIGENCIA DE LA NUEVA LEY

En este dictamen, la DT expuso las normas transitorias y las fechas de vigencia de la ley, así como el reconocimiento del principio de irretroactividad de la ley.

Así, de acuerdo al artículo 1 transitorio, la ley entrará en vigencia el día primero del séptimo mes posterior a su publicación en el Diario Oficial, vale decir, el día 1 de abril de 2017.

Además, se aclara que la nueva legislación no afectará situaciones jurídicas consolidadas, rigiéndose las negociaciones íntegramente por la normativa al día de la presentación del proyecto colectivo. Así, la aplicación de una u otra regulación debe ser en bloque, no admitiendo excepciones basadas en subterfugios o integración de normas jurídicas, por lo que negociaciones iniciadas antes del 1 de abril de 2017 admitirían figuras como el reemplazo de trabajadores en huelga y procedería la extensión de beneficios por parte del empleador, en los términos que lo establece la norma recientemente modificada.

Además, la DT elabora un cuadro con los plazos asociados a la obligación de determinar servicios mínimos y equipos de emergencia en período de huelga respecto de negociaciones que deban iniciarse dentro de los seis meses posteriores a la entrada en vigencia de la nueva ley. Al respecto, se privilegia el acuerdo de consuno, pero en el caso que se deba requerir la intervención de la Dirección Regional del Trabajo, los plazos son los siguientes:

Época en que debe iniciarse el proceso de negociación colectiva	Período en que debiera ingresarse el requerimiento ante la DT Regional
De enero a mayo de 2017	Desde el 1 de enero al 31 de marzo de 2017
De junio a julio de 2017	Desde el 2 de abril al 1 de mayo de 2017
De agosto a septiembre de 2017	Desde el 1 de marzo al 29 de mayo de 2017

Pese a lo gráfico de esta figura, el dictamen no se pronuncia respecto de los casos en que las negociaciones no cumplan con los plazos fijados en la norma transitoria para fijar servicios mínimos, caso en el cual todo pareciera indicar que se debiera recurrir a la norma permanente, la cual prescribe que "Los servicios mínimos y los equipos de emergencia deberán ser calificados antes del inicio de la negociación colectiva.(...)"<sup>iii</sup>. Lo anterior implicaría que la negociación no podría iniciarse sin que antes se fijen los servicios mínimos, y que los instrumentos colectivos que regían hasta ese momento perderán su vigencia al término del plazo, debiendo iniciarse una nueva negociación como si no existiera contrato o convenio colectivo y por consiguiente sin piso mínimo.

#### DICTAMEN RELATIVO A SERVICIOS MÍNIMOS Y LOS EQUIPOS DE EMERGENCIA

En la ley, los servicios mínimos quedaron definidos de manera confusa e indeterminada, como servicios "*(...) estrictamente necesarios para proteger los bienes corporales e instalaciones de la empresa y prevenir accidentes, así como garantizar la prestación de servicios de utilidad pública, la atención de necesidades básicas de la población, incluidas las relacionadas con la vida, la seguridad o la salud de las personas, y para garantizar la prevención de daños ambientales o sanitarios.*"<sup>iiii</sup>, por lo que son susceptibles de interpretación en cuanto a su comprensión y extensión.

La ley agrega que estos servicios mínimos serán prestados por medio de equipos de emergencia provistos por el sindicato y formados sólo por trabajadores involucrados en el proceso de negociación.

En el dictamen se realiza una verdadera advertencia a la hora de fijar criterios para la determinación de estos servicios mínimos, pues se señala que éstos, al limitar el derecho a huelga, **deben interpretarse de manera restrictiva**, lo que deja entrever la voluntad del Gobierno de dar una preponderancia al derecho a huelga por sobre los derechos de los empleadores, relativo a la propiedad y la libertad de empresa, así como los derechos de los terceros ajenos al conflicto que contratan con la empresa en huelga, lo que es altamente cuestionable.

Además, con el propósito de sistematizar la definición de servicios mínimos, la DT los clasifica en tres categorías: de seguridad, de funcionamiento, y aquellos para prevenir daños ambientales o sanitarios.

En cuanto a los servicios de seguridad, es muy probable que en una gran cantidad de empresas deban regularse cuestiones tan básicas como la existencia de guardias de seguridad, nocheros, etc. En lo que respecta a daños ambientales, no existe

claridad de cuál criterio se utilizará para ver qué es lo que se entiende por éste, y si se seguirá o no el criterio de la Ley de Bases Generales del Medio Ambiente. En relación a la conformación de los equipos de emergencia, persisten una serie de interrogantes no resueltas por el dictamen, tales como la determinación por parte del empleador de los horarios en que éstos deben trabajar, de las prioridades en que deben cumplir las funciones propias de los servicios mínimos y de la forma en que deben ejecutarse las mismas.

Otro tema omitido tanto por el legislador como por el dictamen dice relación con la posibilidad de recoger acuerdos parciales respecto de los servicios mínimos y los equipos de emergencia, y de si éstos debieran o no ser respetados por la DT al momento de emitir su pronunciamiento, cuestión que será muy común que ocurra, más considerando que en empresas en que existen varios sindicatos, prevalecen, muchas veces diferencias entre ellos mismos que pueden generar que fracasen las negociaciones y se deba recurrir al ente público para que resuelva.

En relación al procedimiento de determinación de los servicios mínimos, la ley contempla que la DT, deberá solicitar un informe técnico al organismo regulador o fiscalizador que corresponda. Al respecto, en ciertas empresas como bancos, aseguradoras, mineras, entre otras, parece claro quién es el órgano llamado a pronunciarse y evacuar el informe técnico sobre los servicios que no debieran interrumpirse durante una huelga, pero no hay claridad respecto del resto de empresas en que no existe este regulador específico, por lo que sería conveniente aclarar si en esos casos podrá informar el Ministerio de Economía o un organismo dependiente como el Servicio Nacional de Consumidor (SERNAC), lo que genera dudas respecto de la independencia y calidad de la información que entregue.

Asimismo, en caso de incumplimiento por parte del sindicato de los equipos de emergencia, la ley señala que se reconoce expresamente la posibilidad de contratar personal externo para cumplir esos servicios, pero el dictamen no aclara respecto de la posibilidad de reasignar funciones a los trabajadores de la empresa que no se encuentran en huelga, e interpretarlo como una suerte de "ajustes necesarios".



## **CONCLUSIÓN**

Las dudas expuestas son sólo algunas de las múltiples incertidumbres que deja la reforma laboral, y que producto del desprolijo trabajo legislativo del Gobierno, y la falta de certeza jurídica obstaculizará las negociaciones colectivas equilibradas y eficientes entre las partes. Ahora se abre un período prolongado de incertidumbre, que se mantendrá hasta que se resuelvan las dudas y problemas que surjan de la aplicación de la ley.

Aún existen materias respecto de las cuales se espera un pronunciamiento por parte de la Dirección del Trabajo, en especial en lo que respecta a las adecuaciones necesarias de trabajadores durante la huelga y el reconocimiento expreso de los grupos negociadores, el cual debe hacerse a la luz de lo dispuesto por el Tribunal Constitucional.

Dado lo anterior, y considerando el informe emitido recientemente por el Fondo Monetario Internacional (FMI) que detectó "ambigüedades legales" en materia laboral, es de esperar que el Gobierno haga un esfuerzo por dar certezas en materia laboral y de esta forma, evitar que sea la jurisprudencia de las cortes, muchas veces cambiante y de efecto relativo, quien finalmente legisle acerca del mercado laboral.

---

<sup>i</sup> Artículo 360 del Código del Trabajo del numeral 36) del artículo 1 de la ley 20.940.

<sup>ii</sup> Artículo 359 del Código del Trabajo del numeral 36) del artículo 1 de la ley 20.940.