



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
K.8106 (1855) 2016

6011

ORD.: \_\_\_\_\_

**MAT.:** Da respuesta a consulta de Sr. Michelpaolo E. Marin Urrutia, sobre diversas materias relacionadas con la negociación colectiva semi reglada.

**ANT.:** 1) Instrucciones, de 22.11.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes;  
2) Acta de comparecencia, de 13.10.2016;  
3) Presentación, de 03.08.2016, de Sr. Michelpaolo E. Marin Urrutia, abogado, en representación, de la empresa publicitaria y Cia. Limitada.

SANTIAGO,

21 DIC 2016

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SR. MICHELPAOLO E. MARIN URRUTIA  
ELIODORO YÁÑEZ N° 2971, OFICINA 701  
PROVIDENCIA

Mediante la presentación del antecedente 2), solicita a esta Dirección un pronunciamiento respecto de una serie de consultas relativas a la negociación colectiva semi reglada, que a continuación se indican:

1.- En relación con el correcto sentido y alcance de los artículos 314, 314 bis y 314 bis C del Código del Trabajo:

a) Si conforme a nuestra legislación vigente es posible efectuar procesos de negociación colectiva sin necesidad de someterse al proceso de negociación colectiva reglada.

Al respecto, cúpleme informar a usted lo siguiente:

El artículo 314 del Código del Trabajo, dispone:

*“Sin perjuicio del procedimiento de negociación colectiva reglada, en cualquier momento y sin restricciones de ninguna naturaleza, podrán iniciarse entre uno o más empleadores y una o más organizaciones sindicales, negociaciones directas y sin sujeción a normas de procedimiento para convenir condiciones comunes de trabajo y remuneraciones, por un tiempo determinado.*

*“Los sindicatos de trabajadores transitorios o eventuales podrán pactar con uno o más empleadores, condiciones comunes de trabajo y remuneraciones para determinadas obras o faenas transitorias o de temporada”.*

De la norma transcrita precedentemente se infiere que en cualquier momento, sin restricciones de ninguna naturaleza y sin sujeción a normas de procedimiento, se podrán iniciar negociaciones directas para convenir condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones, por un tiempo determinado, que llevan a la suscripción de un convenio colectivo.

De la misma norma se desprende que igual posibilidad les asiste a los sindicatos de trabajadores transitorios o eventuales, para determinadas obras o faenas transitorias o de temporada.

Ahora bien, el tenor literal de la disposición en comento autoriza para sostener que el legislador ha previsto la posibilidad de que empleadores y sindicatos puedan suscribir un convenio colectivo, sin distinguir quien debe iniciar las negociaciones para tal fin, siendo suficiente, naturalmente, el acuerdo de las partes involucradas.

Por consiguiente, en opinión de esta Dirección, no existiría inconveniente jurídico alguno para que las negociaciones tendientes a suscribir un convenio colectivo con organizaciones sindicales, tengan su génesis a iniciativa del empleador, máxime si se considera que los derechos de los trabajadores se encontrarían debidamente resguardados al encontrarse representados por la directiva sindical respectiva.

Por su parte, en lo que respecta a los convenios colectivos que puedan suscribirse con grupos de trabajadores que se unan para negociar, cabe tener presente que el artículo 314 bis del Código del Trabajo, dispone:

*“Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, tratándose de grupos de trabajadores que se unan para negociar, deberán observarse las siguientes normas mínimas de procedimiento:*

*“a) Deberá tratarse de grupos de ocho o más trabajadores.*

*“b) Los trabajadores serán representados por una comisión negociadora, de no menos de tres integrantes ni más de cinco, elegidas por los involucrados en votación secreta celebrada ante un inspector del Trabajo.*

*“c) El empleador estará obligado a dar respuesta a la presentación hecha por los trabajadores dentro del plazo de 15 días. Si así no lo hiciere, se aplicará la multa prevista en el artículo 506;*

*“d) La aprobación de la propuesta final del empleador deberá ser prestada por los trabajadores involucrados en votación secreta celebrada ante un inspector del Trabajo.*

*“Si se suscribiere un instrumento sin sujeción a estas normas mínimas de procedimiento, éste tendrá la naturaleza de contrato individual de trabajo y no producirá el efecto de un convenio colectivo.*

*“Con todo, si en una empresa se ha suscrito un convenio colectivo, ello no obstará para que los restantes trabajadores puedan presentar proyectos de contrato colectivo, de conformidad al artículo 317”.*

De la disposición legal transcrita es posible inferir que el legislador ha establecido una negociación semi reglada cuando se trata de grupo de trabajadores que negocien un convenio colectivo, señalando entre las normas mínimas de procedimiento que el empleador se encuentre obligado, so pena de sanción administrativa, a dar respuesta a la presentación efectuada por los trabajadores, dentro del plazo fatal que la misma norma contempla.

La circunstancia señalada habilita para sostener, en opinión de esta Dirección, que a diferencia de lo que sucede con las negociaciones tendientes a suscribir un convenio colectivo con sindicatos, en este caso el inicio de las mismas no puede tener su origen en el empleador, sino exclusivamente en los trabajadores organizados para tal efecto.

Cabe indicar, que esta forma de negociar colectivamente, sólo es aplicable en el evento de que intervenga un grupo negociador, es decir, trabajadores

concertados para negociar colectivamente, representados por una comisión negociadora ad hoc. Ahora bien, el convenio que se suscriba conforme a tal procedimiento sólo afectará a aquellos trabajadores que expresamente manifestaron su voluntad de negociar colectivamente concurriendo a la elección de la comisión negociadora y que posteriormente, en el curso del proceso, continuaron demostrando su ánimo de persistir formando parte del mismo para, finalmente, participar en la votación, aceptando o rechazando la última propuesta del empleador. Atendido el carácter voluntario del procedimiento, los trabajadores que han expresado su decisión de negociar colectivamente pueden abstenerse, durante el desarrollo del procedimiento y antes de la suscripción del convenio, de seguir participando en él o participar en uno distinto, como podría ser una negociación colectiva reglada. Dictamen N° 1589/93, de 24.05.2002.

En consecuencia, en conformidad a las normas citadas, corresponde señalar que es posible efectuar procesos de negociación colectiva sin someterse al procedimiento de negociación colectiva reglada.

b) Si conforme lo previsto en el artículo 314 bis es posible, en el ámbito de una empresa, efectuar una negociación colectiva semi reglada, requisitos y procedimientos.

En conformidad a la norma recién transcrita, es posible cumpliendo los requisitos señalados en el artículo 314 bis.

c) Quien representa a los trabajadores unidos para negociar, facultades de la comisión negociadora.

En conformidad a la letra b) del artículo 314 bis, *"b) Los trabajadores serán representados por una comisión negociadora, de no menos de tres integrantes ni más de cinco, elegidas por los involucrados en votación secreta celebrada ante un inspector del Trabajo.*

En efecto, en conformidad a la norma precedentemente señalada la comisión negociadora ad hoc, tiene la representación de los trabajadores unidos para negociar. La doctrina contenida en el dictamen citado anteriormente, señala que en el trámite de votación para elegir la comisión negociadora, queda determinado el grupo de trabajadores que podrá, en definitiva, participar en la votación de la propuesta final presentada por el empleador. La expresión colectiva de voluntad del grupo de trabajadores unidos para negociar, es un acto compuesto por diferentes etapas, entre las que se cuenta la elección de la comisión negociadora laboral, la redacción del proyecto del convenio propuesto, la votación de la propuesta del empleador y por último la suscripción del instrumento que, a su vez, requieren la participación de cada trabajador afecto durante la ejecución de cada una de ellas.

d) Naturaleza, vigencia y obligatoriedad del instrumento resultante de la negociación colectiva semi reglada del art. 314 bis del Código del trabajo

Al respecto, corresponde indicar que se trata de un procedimiento de carácter voluntario, en que los trabajadores que han expresado su decisión de negociar colectivamente, en los términos señalados, pueden abstenerse, durante el desarrollo del procedimiento y antes de la suscripción del convenio, de seguir participando en él o participar en uno distinto, como podría ser una negociación reglada.

Dicho de otro modo, la parte laboral dentro de este proceso de negociación, está conformada por el grupo de trabajadores concertados para negociar colectivamente de acuerdo con las normas establecidas en el artículo 314 bis) del Código del Trabajo y la primera expresión de voluntad colectiva de llevarla a cabo se encuentra en la elección de la comisión negociadora laboral que deberá actuar en su representación. De suerte tal, que aquellos trabajadores que expresamente manifiestan dicha voluntad, serán los que integrarán el grupo de trabajadores habilitados para continuar participando en cada de una de las etapas que componen el procedimiento, hasta llegar a la suscripción final del convenio respectivo.

Asimismo, es conveniente destacar que el convenio colectivo que se suscriba, afectará solamente a aquellos trabajadores que expresamente manifestaron su voluntad de negociar colectivamente concurriendo a la elección de la comisión negociadora laboral y que, posteriormente, en el curso del proceso continuaron demostrando su ánimo de persistir formando parte del mismo para, finalmente, participar en la votación, aceptando o rechazando, la última propuesta del empleador.

Sin embargo, el hecho de que los trabajadores puedan restarse del proceso, de acuerdo con sus necesidades o expectativas, tiene como limitación que la propuesta final del empleador siempre deberá ser sometida a la aprobación de, a lo menos, ocho trabajadores, número mínimo para iniciar un proceso de esta naturaleza jurídica.

2.- En relación con el artículo 328 del Código del Trabajo, sentido y alcance de dicha norma;

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 328, inciso 1° del Código del trabajo, dispone:

*“Una vez presentado el proyecto de contrato colectivo, el trabajador deberá permanecer afecto a la negociación durante todo el proceso, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 381, 382 y 383.”*

De la disposición legal antes transcrita se infiere que el legislador ha establecido una norma de protección del ente colectivo impidiendo al trabajador desvincularse del proceso en el que se encuentra involucrado. De ello se sigue que este último está obligado a permanecer afecto a la respectiva negociación colectiva hasta su término- sin perjuicio de lo señalado en los artículos citados en la misma disposición y que dicen relación con el reintegro individual de trabajadores en huelga- y quedar, por ende, regido por el instrumento colectivo que se suscriba en dicha instancia, hasta su vencimiento.

Por su parte, el inciso 2° del citado artículo 328 establece:

*“El trabajador que tenga un contrato colectivo vigente no podrá participar en otras negociaciones colectivas, en fechas anteriores a las del vencimiento de su contrato, salvo acuerdo con el empleador. Se entenderá que hay acuerdo del empleador si no rechaza la inclusión del trabajador en la respuesta que dé al proyecto de contrato colectivo, siempre que en éste se haya mencionado expresamente dicha circunstancia.”*

Del tenor del precepto legal antes transcrito se colige que con anterioridad a la fecha de vencimiento de un contrato colectivo, los trabajadores afectos a este se encuentran inhabilitados para participar en otros procesos de negociación colectiva, a menos que exista acuerdo con el empleador en tal sentido, en las condiciones descritas por la misma norma, evento en el cual, por excepción, la ley permite a aquellos celebrar un nuevo contrato colectivo, pese a encontrarse regidos por uno vigente.

Lo anterior, autoriza a sostener, que la única oportunidad prevista por el legislador para dejar de regirse por un contrato colectivo antes de su vencimiento, es la de participar en otro proceso de negociación, siempre que exista acuerdo con el empleador.

Ahora bien, cabe advertir, que la doctrina uniforme de esta dirección, entre otros, en los dictámenes N° 1016/48, de 23.02.1999 y N° 221/16, de 16.01.2001, en forma reiterada ha sostenido que el legislador ha radicado los efectos de un instrumento colectivo en quienes formaron parte del respectivo proceso de negociación, vale decir, el o los empleadores y los socios del o de los sindicatos que negociaron colectivamente, como también el grupo de trabajadores, según el caso.

Sin perjuicio de ello, en conformidad al artículo 5°, inciso 3° del Código del Trabajo, y 1545, del Código Civil, se desprende que las partes de un instrumento colectivo pueden modificar sus cláusulas por mutuo consentimiento.

3.- Conforme lo previsto en el artículo 351 del Código del Trabajo, naturaleza, alcance y obligatoriedad del instrumento denominado convenio colectivo;

Al respecto, en lo que interesa, los incisos 1° y 2° del artículo 351 del Código del Trabajo, señalan:

*“Convenio colectivo es el suscrito entre uno o más empleadores con una o más organizaciones sindicales o con trabajadores unidos para tal efecto, o con unos y otros, con el fin de establecer condiciones comunes de trabajo y remuneraciones por un tiempo determinado, sin sujeción a las normas de procedimiento de la negociación colectiva reglada ni a los derechos, prerrogativas y obligaciones propias de tal procedimiento.”*

*No obstante lo señalado en el artículo anterior, lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 348 sólo se aplicará tratándose de convenios colectivos de empresa.”*

Del análisis de las disposiciones legales antes transcritas se colige que la modalidad de negociación que en ella se establece no está afecta a las normas de procedimiento que rigen para la negociación colectiva reglada.

Se infiere, igualmente, que los instrumentos colectivos que tuvieren origen en esa forma de negociación se denominarán convenios colectivos, los cuales, por expreso mandato del legislador, producen los mismos efectos que los contratos colectivos de trabajo, sin perjuicio de las reglas especiales establecidas en el citado artículo 351.

Finalmente, el inciso 2° del referido artículo 351 hace aplicable solo a los convenios colectivos de empresa, excluyendo así a aquellos que afectan a más de una de ellas, la disposición prevista en el inciso 2° del artículo 348.

De ello se sigue que la extinción del convenio colectivo de una empresa, surte el mismo efecto que la del contrato colectivo, toda vez que en conformidad a las normas recién transcritas y comentadas, sus cláusulas continúan rigiendo más allá de la fecha de vigencia establecida, en los mismos términos y con las limitaciones legales antes expuestas, subsistiendo en el contrato individual de los trabajadores que participaron en el proceso de negociación colectiva respectivo.

4.- Si conforme lo previenen los artículos 351, en relación con el artículo 348 y 236, todos del Código del Trabajo, ¿es posible hacer extensivo a los trabajadores los beneficios estipulados en el convenio colectivo?, excepciones a la facultad del empleador de hacer extensivas dichas disposiciones.

Al respecto, a fin de responder su consulta, cabe hacer presente que se verifica un error en las normas que indica al señalar el artículo 236 del Código del Trabajo para referirse a la extensión de beneficios en circunstancias que dicha prerrogativa se encuentra contenida en el artículo 346 del mencionado código.

Siendo así las cosas, en conformidad a la norma en consulta el fallo reciente de la I. C.A. de Santiago, Rol 1915, de 23.06.2015, sostiene que una vez firmado un convenio colectivo, es posible hacer una extensión de alguno o todos los beneficios pactados a los trabajadores que no tomaron parte del respectivo proceso de negociación colectiva, como también participar en un nuevo procedimiento de negociación colectiva, al no darse los supuestos de los artículos 307 ni 328 del estatuto laboral.

De esta manera, no existiría inconveniente jurídico para que una vez suscrito un instrumento colectivo, el empleador extienda los beneficios del mismo a otros trabajadores que no hayan participado previamente del proceso de negociación colectiva, siempre que se reúnan las condiciones previstas en la norma citada y se efectúe el descuento respectivo en cada caso.

Ahora bien, respecto a la extensión de beneficios del convenio colectivo celebrado con un grupo negociador al amparo del artículo 314 bis, cabe señalar que los trabajadores beneficiados con dicha extensión no se encuentran obligados a efectuar

cotización alguna, toda vez que de conformidad a lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 346 se infiere que la obligación de cotizar nace cuando los beneficios que se hicieron extensivos se encuentran contenidos en un instrumento colectivo que haya tenido su origen en una negociación colectiva realizada por un sindicato.

Lo señalado precedentemente concuerda con lo sostenido por esta Dirección, entre otros, en dictámenes N° s 758/31 y 4982/215, de 27.02.2001 y 20.11.2003, respectivamente.

Finalmente, cabe señalar que con fecha 8 de septiembre de 2016 ha sido publicada en el Diario Oficial Ley N° 20.940 que moderniza el sistema de relaciones laborales, la cual en su artículo 1º N° 36 sustituye el Libro IV denominado "De la Negociación Colectiva".

Dicha Ley, según su artículo primero transitorio, entrará en vigencia a contar del día 1º de abril de 2017, sin perjuicio de las excepciones que en la propia ley se contemplan.

Es todo cuanto puedo informar.

Saluda a Ud.,

  
**JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



  
**KBP/MECB**  
**Distribución:**

- Dest.
- Jurídico.
- Partes.
- Control.