

TENDENCIAS ACTUALES EN EL DERECHO DEL TRABAJO CHILENO *

William Thayer Arteaga

Profesor de Derecho del Trabajo y Seguridad Social

1) El Derecho del Trabajo chileno desde su origen ha sido fuertemente influido por los criterios que inspiran a la Organización Internacional del Trabajo. Chile se incorporó a la O.I.T. el mismo año de su fundación —1919— por ley que patrocinó el entonces Presidente de la República don Juan Luis Sanfuentes. En 1920, apenas reconocido su triunfo electoral, el nuevo Presidente don Arturo Alessandri Palma encargó a un equipo de expertos, presidido por don Moisés Poblete Troncoso, la preparación de un Código del Trabajo que se basara precisamente en los criterios que habían dado origen a la recién nacida O.I.T. En 1921 fue enviado al Parlamento el primer proyecto de Código del Trabajo chileno.

Después de varios años de debate parlamentario, el 8 de septiembre de 1924 se promulgaron una serie de leyes, que llevan numeración seguida: de 4.053 a 4.059, desglosadas del Código que se discutía en el Congreso, con las modificaciones que los respectivos debates le habían introducido, entre otras, las derivadas del Proyecto Conservador, de don Juan Enrique Concha, fruto de las inquietudes sociales que universalmente sembró la Encíclica "Rerum Novarum".

El primer Código del Trabajo chileno —DFL 178 de 13 de mayo de 1931, publicado en el Diario Oficial del día 28 del mismo mes y año— en su conocido Preámbulo, declara:

"Que el Gobierno de Chile, como miembro de la Organización Internacional del Trabajo, y en cumplimiento de los tratados suscritos por él, está obligado a adaptar su legislación a los Convenios ratificados por nuestro País y a introducir las reformas legales que hagan posible la ratificación ulterior de los demás convenios aprobados por la Conferencia Internacional del Trabajo".

2) La historia del medio siglo que ha seguido a la vigencia del primer Código del Trabajo confirma esta preocupación por el Derecho Internacional del Trabajo, por el cumplimiento cuidadoso de los convenios ratificados y por la atención de privilegio que Gobierno, empleadores y trabajadores constantemente prestan al desarrollo de las recomendaciones y convenios de la O.I.T. y a las observaciones, debates y actuaciones de la Oficina Permanente, las Conferencias Generales, el Consejo de Administración, las comisiones, comités y demás órganos de esta principal agencia especializada de Naciones Unidas.

3) Con todo, la constante preocupación por la principal fuente internacional del Derecho del Trabajo no logró que nuestra legislación social y las políticas

* Conferencia dictada el 10 de octubre de 1985, inaugurando las Primeras Jornadas Chileno-Argentinas y Cuartas Jornadas Chilenas de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, celebradas en Santiago.

laborales sustentadas por los gobiernos, desde 1931 hasta ahora, fueran siempre el fiel reflejo de los principios de derecho laboral propiciados por la O.I.T. Chile, como todos los países del mundo, ha debido resolver pragmáticamente hasta dónde su grado de desarrollo económico, social y cultural y la idiosincrasia del país le permitían hacer suyas y poner en vigencia normas en general deseables, pero no siempre adecuadas a un momento histórico. Es, por lo demás, el mismo criterio que sigue la O.I.T. cuando procura la aprobación de recomendaciones o de convenios y cautelosamente propicia la aplicación o ratificación de ellos en los diferentes Estados miembros.

4) No es sencillo evaluar el estado del derecho del trabajo chileno en este momento histórico. Desde luego, siempre falta perspectiva para enjuiciar lo que hoy está aconteciendo. Además el país se encuentra bajo un régimen de excepción y viviendo el difícil y complejísimo proceso de transitar desde un Gobierno constitucional militar, originado en una revolución triunfante y legitimado jurídicamente a través de un plebiscito, hacia un régimen democrático civil, de estilo occidental y de carácter libre y pluralista. Me parece, sin embargo, que es posible señalar tres puntos de referencia para aproximarse a una evaluación del estado del derecho del trabajo en Chile. Ellos serían: 1) Grado de reconocimiento del derecho del trabajo como rama autónoma; 2) Nivel y eficacia de los instrumentos protectores de la normativa y las relaciones laborales, y 3) Examen de la normativa laboral en sí.

5) En cuanto al reconocimiento del derecho del trabajo como rama autónoma, creo que las tendencias y orientaciones predominantes en los últimos años, concretamente desde que se abandonó el proyecto de Código del Trabajo que Su Excelencia el Presidente de la República propusiera el 1º de Mayo de 1975, han desdibujado su especificidad y significado. Un renacimiento impetuoso del liberalismo económico, consecuencia pendular de los excesos socializantes que se extremaron en el país entre 1970 y 1973, condujeron a mirar la relación laboral como simple encarnación de una relación económica, cuyo equilibrio lo determinarían las leyes del mercado. El Estado buscó satisfacer sus inquietudes sociales por la vía del amparo a la población en grado de "extrema pobreza", de un desarrollo económico que permitiera un crecimiento sostenido de los niveles de ocupación, de ingreso y de vida y mediante una reforma de la seguridad social que pusiera término a discriminaciones y abusos, y que nadie había podido abordar. En un juego complicado y polivalente de enmiendas legales, autoritarismos y liberalizaciones cambió de manera importante el panorama laboral. Una tremenda recesión internacional, que sucedió a un largo período de espectacular crecimiento de la economía, contribuyó a hacer más difícil el diagnóstico de lo que acontecía. Pero un hecho nos parece indismutable: el derecho del trabajo como norma tuitiva que busca asegurar cierta inviolable condición de dignidad y suficiencia en el dador de servicio dentro de la relación laboral salió maltratado de este episodio histórico-social.

Consecuencia de lo anterior, los instrumentos protectores de las normas y relaciones laborales (Tribunales del Trabajo, Servicios del Trabajo, Negociación Colectiva y Régimen sindical) también se debilitaron. No todos en igual forma y oportunidad, pero sí mirados en conjunto y como resultado del período total que ubicaremos entre el primero de mayo de 1975 y el 17 de diciembre de 1984, fecha de la ley 18.372, que perfeccionó el D.L. 2.200.

6) Estimo lícito incluir entre los instrumentos protectores de la normativa y la relación laboral a la doctrina laboral y la cultural social. Creo que en los últimos años no ha sido brillante en el desenvolvimiento doctrinario del derecho del trabajo. Sus principios tradicionales (in dubio pro-operario, limitación de la autonomía de la voluntad, continuidad de la relación laboral, primacía de la realidad, extensión de los convenios, conservación de los beneficios no explícitos, jurisdicción especial) no han sido considerados debidamente ni defendidos vigorosamente.

No puede discutirse que la evolución del derecho laboral ha sometido a juicio el alcance de muchos de ellos, sobre todo como consecuencia del desarrollo económico, social y cultural de los trabajadores y sus organizaciones comparado con el que existía a fines del siglo pasado y comienzos del actual.

Pero en este decenio no ha habido un debate importante sobre los principios del derecho laboral, sino más bien un relativo olvido de ellos.

Llamo *cultura social* a la disposición fluida de la comunidad hacia el cumplimiento de sus deberes para con ella. En tal sentido, tampoco podríamos decir que ha predominado en los chilenos una natural inclinación al cumplimiento de los deberes impuestos por la legislación laboral. Creo que ello no ocurrió nunca en Chile, país que nació —a mediados del siglo XVI— enredado en una interesante y abigarrada legislación de Indias, que la Corona española ordenaba cumplir y que diariamente se infringía.

Honestamente no advierto, pues, una cultura social protectora de las normas y relaciones laborales que pudiere atenuar las dificultades provenientes de la debilidad o imperfección de los otros instrumentos que señalo.

7) Mucho más complejo y, en buena medida, alentador es el panorama que permite el análisis de la legislación laboral en sí misma.

Considero que en su esencia toda la normativa laboral proveniente de las leyes del ramo y los contratos colectivos tiene por objeto asegurar para el *empleo* ciertas condiciones esenciales. Este debe ser:

1. Legítimo; 2. Sano; 3. Seguro; 4. Adecuado; 5. Determinado; 6. Remunerado; 7. Formativo; 8. Libre; 9. Estable; 10. Suficiente; 11 Digno; 12. Participativo; 13. Grato, y 14. Ecológicamente aceptable.

Entendidas en un sentido amplio estas condiciones, pueden referirse a ellas todas las disposiciones de nuestra legislación laboral. Por lo mismo, su examen constituye una buena metodología para enjuiciar la legislación vigente.

1. LEGÍTIMO

Nuestra legislación ha progresado notablemente en la legitimidad del empleo. Se han eliminado trabas que obstruían artificialmente el desempeño de ocupaciones lícitas. Se ha privilegiado así la libertad de trabajo sobre la reserva de determinadas tareas para sectores amparados por un permiso, carné o autorización de carácter administrativo o gremial. La pugna secular entre el concepto medieval de un trabajo reservado al miembro de una cofradía o del acceso libre a cualquier trabajo por todo el que tenga aptitud para ello, ha evolucionado en favor de esta última tendencia.

2. SANO

Puede afirmarse que la relación combinada de las normas laborales, previsionales y de salud pública garantizan un estándar razonable de sanidad al trabajo desempeñado según la ley chilena.

3. SEGURO

A la normativa anterior debe agregarse la que emana de la ley sobre Seguro Social de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales (16.744, de 1968). Este cuerpo de disposiciones configura un sistema de trabajo ajustado al mejor nivel internacional en la materia.

4. ADECUADO

El trabajo debe acomodarse a las características propias del trabajador en cuanto a sexo, edad, estado civil, aptitudes o títulos, exigencias todas que el D.L. 2.200 de 1978 y la legislación complementaria de seguridad, salud, capacitación y protección de menores contempla satisfactoriamente. Las modificaciones introducidas en la legislación para regular el trabajo de los menores y de las mujeres resiste cualquiera comparación. La eliminación de la norma que prohibía el trabajo nocturno de las mujeres parece adecuarse a exigencias propias de la vida moderna y fue exigida como condición de paridad en cuanto a las oportunidades de trabajo para el hombre y la mujer.

5. DETERMINADO

Son satisfactorias, también, las exigencias de la legislación para que el trabajo desempeñado contemple las suficientes especificaciones en cuanto a tipo de tarea, jornada, lugar de desempeño, etc., que impidan el abuso y permitan la fiscalización. La introducción del principio del "jus-variandi", regulado en el art. 12 del D.L. 2.200, se enmarca en criterios razonables de eficiencia empresarial y respeto a la esencia de la relación laboral.

6. REMUNERADO

El debilitamiento de la concepción propia del derecho del trabajo y su subordinación a las condiciones de la oferta, la demanda y el desarrollo económico han conspirado para eliminar de nuestra legislación "conquistas" muy apreciadas por los trabajadores en materia de sueldos vitales, salarios mínimos, tarifados profesionales, etc. No es posible en esta apreciación muy general adentrarse en el análisis de lo razonable o excesivo en estas enmiendas legales. Ha existido una compleja influencia de factores *filosófico-doctrinarios* que favorecieron la libertad económica, la autonomía de la voluntad, el derecho *al* trabajo por sobre el derecho *del* trabajador, la búsqueda de un más alto nivel de empleo, etc.; *histórico-sociales* —crisis económica nacional, recesión internacional—, y *políticos* —estados de excepción, suspensión de la actividad sindical en algunos periodos, etc.—, que sería largo e indebido analizar aquí no obstante su interés y trascendencia. El concepto de *ingreso mínimo* preferido al de salario mínimo o vital es inobjetable y señala, en concordancia con el art. 23 N° 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, la obligación de la comunidad de

contribuir a asegurar al trabajador el nivel mínimo de retribución que su dignidad humana exige y que a veces la empresa no está en condición de otorgar. Con todo, ha sido un hecho ostensible, ciertamente vinculado a las graves coyunturas de recesión y desempleo, la congelación relativa del monto del ingreso mínimo, la supresión en grado variable de la indexación de las remuneraciones y la lamentable frustración de la excelente iniciativa del "trabajo mínimo asegurado" que consagraron los artículos 13 y 14 del D.L. 603 de 10 de agosto de 1974 y que nunca se puso en vigor.

7. FORMATIVO

También ha progresado nuestra legislación laboral en cuanto a esta característica inseparable del concepto moderno del empleo. El D.L. 1.446, de 8 de mayo de 1976, se ocupa ampliamente de este aspecto y sirve de columna vertebral para un sistema de acciones y servicios moderno y progresista.

8. LIBRE

En nuestro país no sólo se desconoce el trabajo esclavo sino el llamado "trabajo forzado" que existe como pena en otras legislaciones. Al mismo tiempo el art. 13 del D.L. 2.200, en la letra b) de su inciso 1º señala como máxima duración del contrato de trabajo de plazo fijo, el período de 2 años y la letra f) permite a cualquiera de las partes desahuciar el contrato de plazo indefinido con aviso anticipado de 30 días. Las normas sobre reclutamiento para fines de la defensa nacional son moderadas y, en general, más liberales que las en uso en los países del mundo occidental.

9. ESTABLE

Esta es otra característica comprometida en su significación laboral por el predominio del sentido económico de la relación de trabajo. La primitiva ley 16.455, de 6 de abril de 1966, ajustada a la entonces recomendación 119 de la O.I.T. y al Convenio 158, de reciente aprobación, fue derogada. No obstante, después de algunas vicisitudes la normativa finalmente acogida por el artículo 16 del D.L. 2.200 reconoce el principio del pago de una indemnización especial cuando el término de la relación de trabajo no tiene causa justificada.

Es muy largo e interesante el proceso evolutivo de nuestra legislación en materia de término de la relación de trabajo, que se inició con el preaviso de una semana para los obreros y de un mes para los empleados y que ha comprendido los más variados regímenes de indemnización por años de servicios, de carácter convencional o legal, laboral o previsional; ha supuesto etapas de rígida inamovilidad y de máxima liberalidad para el despido, hasta concretarse en la normativa vigente, que no puede vituperarse en un país de nuestro nivel de desarrollo y en la actual condición de nuestra economía.

10. SUFICIENTE

El trabajador necesita un empleo que le permita subsistir. Por eso no le bastaría un trabajo de tres o cuatro horas diarias, aunque tenga una satisfactoria retribución relativa por cada hora servida. La suficiencia de un trabajo tiene que ver con un nivel de pleno empleo en un país y con un razonable sistema de amparo y subsidio al desempleado. La legislación laboral chilena facilita la

prestación de servicios a distintos empleadores —art. 34 inciso 2º del D.L. 2.200—, situación indispensable para quienes no encuentran trabajo suficiente de uno solo. Sin embargo, esta es una condición del empleo que no la puede avalar la ley sino la situación económica del país, como acontece con muchas normas del derecho laboral que representan aspiraciones más que exigencias en momentos de crisis o recesión.

11. DIGNO

El principal avance de nuestra legislación en esta materia ha sido la supresión de las diferencias laborales y de seguridad social entre empleados y obreros. La condición de trabajador manual se mantuvo por largos años como indeseable, ya que era socialmente expresiva de quien no reunía una mínima preparación educacional y cultural para desempeñarse como empleado, y los correspondientes beneficios laborales y previsionales se comparaban desventajosamente con los de los empleados particulares o del Estado (remuneraciones mínimas, asignación familiar, sistema de salud, sistema de pensiones, etc.). Algunas leyes habían progresado en esa dirección antes de las reformas introducidas por el actual Gobierno. Tal fue el caso de la 16.455 sobre Término de Contrato de Trabajo, 16.625, sobre Sindicación Campesina y 16.744 sobre Seguro Social de Accidentes del Trabajo. Pero sólo con el D.L. 2.200 la legislación del Plan Laboral y las reformas en los sistemas de previsión y salud ha venido a eliminarse la odiosa discriminación entre trabajadores manuales e intelectuales. Con ello ha desaparecido la última causa legal, de indignidad, relativa para el trabajador manual.

12. PARTICIPATIVO

El trabajador necesita que su empleo no lo aisle de las comunidades a las que naturalmente pertenece: su familia, sus compañeros de trabajo, su empresa, su gremio.

El empleo es ordinariamente el medio a través del cual el trabajador satisface las necesidades de su grupo familiar y requiere que todo lo que atañe a su mujer, a sus hijos, a los suyos, encuentre algún reconocimiento en el sistema laboral y de seguridad social al que lo integra su empleo. Con diversas variantes la legislación chilena reconoce la condición familiar del trabajador a través de distintas instituciones (asignación familiar, sistema de previsión, sistema de salud, desayuno escolar, viviendas sociales, etc.). La sindicación a nivel de empresa es ampliamente reconocida en el D.L. 2.756, de 1979. En cambio, la participación en la empresa, que explícitamente reconoce el art. 6º Nº 2 del referido D.L., no se ha concretado como norma general. El proyectado Estatuto Social de la Empresa hasta ahora no ha llegado a regir. Por último, a nivel gremial —federaciones, confederaciones, sector industrial o económico— la situación es deficiente. Las circunstancias histórico-políticas han privilegiado la relación sindical-empresarial y aunque se han abierto perspectivas de interés en otros niveles a través de organismos como el Consejo Económico Social, falta bastante para una adecuada estructuración.

13. GRATO

Los sistemas de bienestar social y los avances tecnológicos (calefacción, música ambiental, iluminación, etc.) tienden a hacer más grato el trabajo. En

tal sentido es incomparablemente superior la condición que en la norma se ofrece hoy día a la que predominaba en la época del nacimiento de nuestra legislación laboral.

14. ECOLÓGICAMENTE ACEPTABLE

La Constitución Política vigente, en su art. 19 N° 8, reconoce como una garantía institucional "El derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza". "La ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinado derecho o libertades para proteger el medio ambiente".

Estos sanos principios están abriéndose camino en el mundo entero y en todos los aspectos. Su incorporación al derecho del trabajo y a las condiciones del empleo todavía es precaria, pero sin duda progresiva y se manifiesta a través de las normas laborales, de seguridad social, de salud, de urbanización y desarrollo general. La consideración de la empresa como un ente que contamina o degrada en perjuicio de toda la comunidad, mientras produce bienes o servicios que favorecen a un sector de ella, que son los consumidores, constituye una nueva perspectiva que en Chile como en el mundo alcanza creciente significación.

* * *

En resumen: parece posible afirmar que el derecho del trabajo chileno debió sufrir un período de opacidad como consecuencia de la reacción liberal a un exceso socialista y de las conjugadas y tremendas presiones derivadas de la crisis política y económica de los últimos años. No obstante, todo hace prever que mantiene su vigor, pero un tanto encapsulado por la coyuntura histórica.

Constitucionalmente, esta etapa de transición debe culminar en marzo de 1989 y los breves años que nos separan de esa fecha serán decisivos para alumbrar en Chile un futuro de estabilidad social y política, en democracia y libertad. Para que ello ocurra, al menos en el difícil y sensible campo de la legislación laboral, será necesario introducir algunas ineludibles correcciones. Sectores importantes del mundo laboral chileno no se acomodan ni al régimen sindical de empresa ni a la negociación colectiva en ese ámbito. Los reclamos hechos valer por los trabajadores del mar han originado ya algunas reformas y es de esperar que se configure un sistema realista y pragmático para ese importante sector. Tampoco parece convincente ni llamada a perdurar la normativa que se ha buscado para los trabajadores eventuales y, probablemente, el futuro obligará a reabrir soluciones imaginativas en los planos del bi o tripartismo. El sector campesino ha sido, quizá, el más perjudicado con la estructura sindical y de negociación del Plan Laboral, que prácticamente los eliminó del cuadro estadístico de afiliaciones. Así, el sector que hacia 1975 figuraba con 282.408 afiliados conforme a la ley 16.625, que era de neta sindicación libre, registra 24.097 en 1984. Esto, no obstante que la legislación sindical del Plan Laboral es, en términos generales, la más ajustada a los principios de libertad sindical que haya regido en Chile desde el nacimiento de la legislación social. Pero el desmedido afán de extender sus soluciones, válidas para una gran mayoría de situaciones, a todo el mundo laboral, incluyendo grupos tan especiales como los ya mencionados —gente de mar y campesinos—, de la construcción, el transporte

y, en alguna medida, la Gran Minería del Cobre, ha causado no sólo tropiezos, sino perjuicios que deben repararse a la luz de la experiencia. Igualmente será del caso modificar la normativa que rige las federaciones y confederaciones que, aunque muy superior a la precedente, es imperfecta. Tampoco debieran perdurar la exótica obligación de reafiliarse a las federaciones o confederaciones cada dos años y un criterio demasiado *civilista*, para reglar los efectos del convenio colectivo, que rechaza su natural extensión.

Cuando veamos corregidas estas deficiencias y se complete el ciclo de transición que debe reinstalarnos en la plenitud de una democracia libre, occidental y pluralista, hacia donde apunta el articulado permanente de la Constitución que nos rige, estoy cierto que se evidenciará el avance formidable de la normativa de los decretos leyes 2.200, 2.756 y 2.758 —en sus textos así perfeccionados— respecto del sistema tradicional del Código del Trabajo que algunos, con malísima memoria, parecen añorar. Nuestro mundo laboral no podría volver a caminar por rutas que discriminaban en remuneraciones, jornada, despidos, previsión y salud a los obreros con relación a los empleados; que privilegiaban el sindicato único de empresa, con grave ofensa de la libertad de afiliación sindical, para reiterar tal infracción al proscribir el derecho de federación y confederación de dichos sindicatos y a los sindicatos de empresa constituidos por empleados; que prohibía sindicarse y “pertenecer a sindicato alguno” a los trabajadores de las empresas del Estado; que exigía decreto de Gobierno para constituir cualquier organización sindical y que permitía, también, por vía administrativa su disolución, etc.

Recién mencionaba la mala memoria. De ese pecado no se exceptúan muchos sindicalistas. Recuerdo que al promulgarse el Plan Laboral del entonces ministro Piñera —cuya evaluación no podemos hacer aquí, pero que significó la descongelación del sindicalismo, *hibernado* por el D.L. 198 de 1974— sostuve que el principio que prohió para la negociación colectiva en cuanto garantizar como “piso” los beneficios del convenio anterior más el 100% de reajuste de las remuneraciones según el IPC, era una garantía única en el mundo, por lo que yo sabía: ¡Entrar a la negociación colectiva teniendo *como base* los beneficios vigentes y el 100% del reajuste constituye un sueño para el sindicalismo mundial! Fue necesario que se perdiera esa ventaja, herida de muerte por la recesión, para que los furibundos críticos del ex Ministro se percataran de lo que habían tenido a su alcance. Algo parecido —pero muchísimo más grave— acontecería si una mano irresponsable pretendiera abolir la legislación que hemos reseñado y volver a la del Código del Trabajo.

Por eso, al iniciarse estas jornadas, me complace en prever que un comportamiento sensato, unido, lúcido e informado de los trabajadores chilenos, conscientes del momento histórico y de sus posibilidades, podrá asegurar a varias generaciones una legislación que reemplazará con ventajas notables a la que llenó, con decoro y distinción para su época, el medio siglo posterior al primer Código del Trabajo. Para ello, hay que entender el signo de los tiempos; abandonar los sueños revolucionarios y politizados de un sindicalismo decimonónico, resentido y clasista y buscar, ahora más que nunca, en los grandes principios del tripartismo, la participación, la capacitación, la libertad sindical y el derecho internacional del trabajo, la ecuación de justicia y esperanza, de fuerza y concertación, de dignidad y realismo, que es médula y ventaja del humanismo laboral.