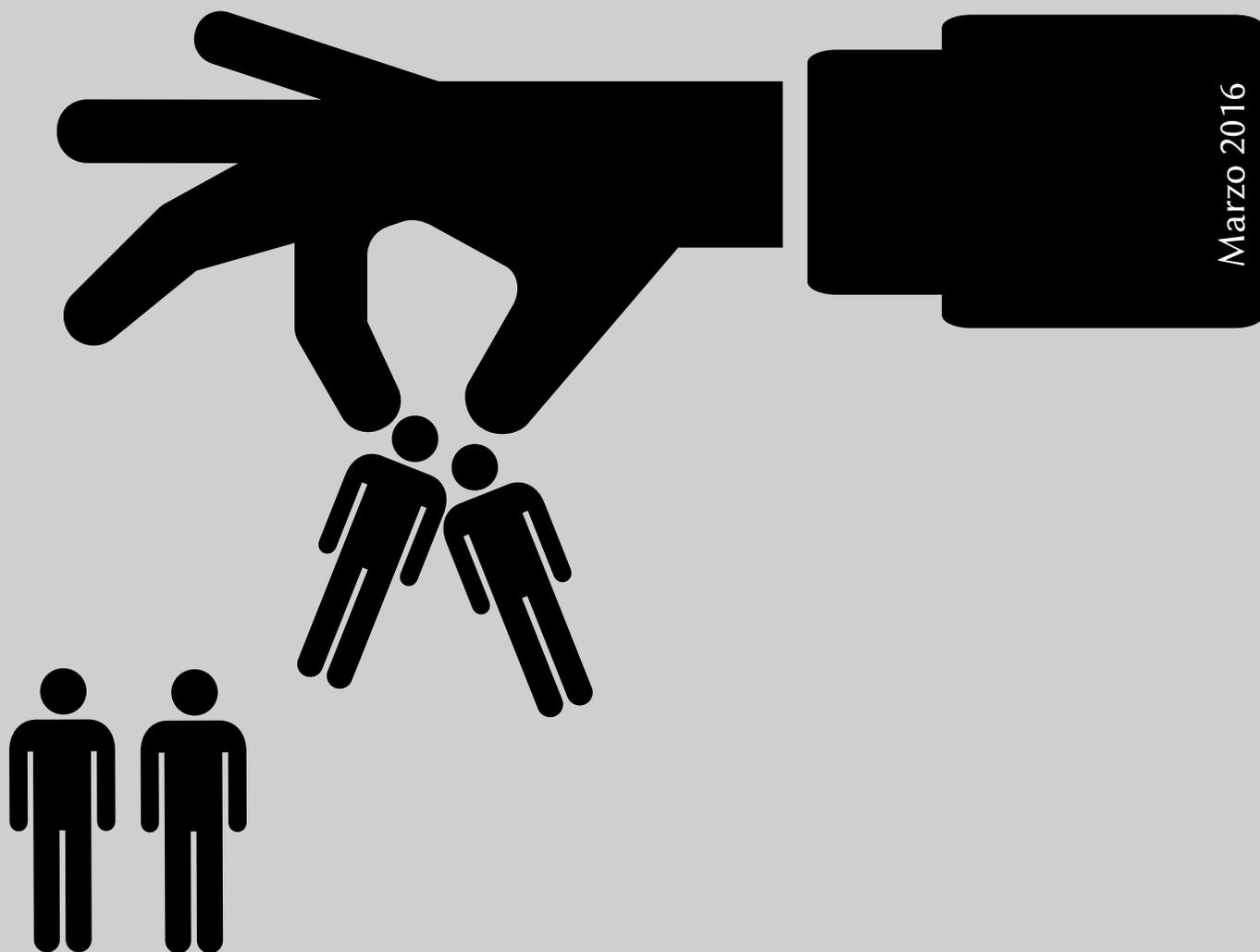


Reforma Laboral, ¿Ampliando Coberturas?

Trabajadores/as excluidos/as de la Negociación Colectiva

Documentos de Trabajo del Área Sindicatos y Negociación Colectiva



Marzo 2016

Gonzalo Durán S.

Reforma Laboral, ¿Ampliando Coberturas? Trabajadores/as excluidos/as de la Negociación Colectiva¹

Gonzalo Durán S.
Economista PUC, Investigador en Fundación SOL
gonzalo.duran@fundacionsol.cl

Marzo de 2016

Esta obra está bajo una Licencia Creative Commons
Atribución-No Comercial-Compartir Igual
4.0 Internacional



Ícono de la portada: basado en el creado por Gilbert Bages, extraído desde Noun Project

¹Versión 22 de Marzo de 2016. Agradezco a María Ester Feres por los valiosos comentarios en la tarea de analizar el proyecto de Ley así como en la edición del texto final. Cualquier error es de mi responsabilidad.

Resumen

A semanas de que termine la tramitación de la Reforma Laboral, quedan importantes dudas en relación a un elemento básico: *¿luego de aprobada, aumentará el porcentaje de trabajadores que participen en negociaciones colectivas?*

El presente artículo arriba a la conclusión de que, en el actual estado de la discusión (tras ser aprobada por el Senado), la Reforma Laboral le restringirá las posibilidades de participar en negociaciones colectivas a un grupo mayoritario de trabajadores: en el caso de tomar el universo total de asalariados privados, **hablamos de casi 3 millones de personas, lo que equivale a un 61% de dicho universo**. Mientras que, en caso de ser más restrictivos, y considerar solamente el universo de asalariados privados con contrato escrito, **se trata de 2,3 millones (un 55,7% del universo)**¹.

Datos, Método

Para realizar la estimación del número de trabajadores/as que no tendrán cobertura real de negociación colectiva, se ha procesado la información disponible en la última base de datos de la Nueva Encuesta Nacional de Empleo (NENE) divulgada a fines de febrero de 2016.

El objetivo es estimar - *en una aproximación bastante ajustada* - la cantidad de trabajadores asalariados del sector privado que ante el actual estado de la Reforma Laboral (semana del 21 de marzo de 2016), tendrán imposibilitada la opción de negociar colectivamente (no podrán ejercer su derecho a negociar colectivamente debido a las diversas restricciones del texto legal).

Para ello se ha tomado en cuenta el contenido de la Reforma Laboral aprobado por el Senado de Chile y despachado hacia la Cámara de Diputados.

De dicho análisis, se identifican a lo menos 3 casos bajo amenaza concreta de lograr muy escasa o ninguna cobertura en la negociación colectiva (sin siquiera analizar en este informe, la calidad de dicha cobertura²). Los tres casos son:

1. *Trabajadores que laboren en micro y pequeñas empresas (MIPES, empresas de hasta 49 trabajadores).*
2. *Trabajadores con contrato definido por obra, faena y los de temporada.*
3. *Trabajadores sujetos a relaciones de subcontratación.*

La estimación se llevó a cabo utilizando los resultados del módulo B de la NENE, mediante el cual se caracterizan las condiciones de trabajo. Además, se ha tenido especial cuidado en el tratamiento de los datos a efecto de no cometer dobles o triples contabilidades (por ejemplo trabajadores que habiendo sido considerados en el primer caso, vuelvan a ser incluidos), para ello hemos utilizado un mecanismo en etapas que procede a retirar de la base de datos a aquellos trabajadores que ya fueron contabilizados previamente.

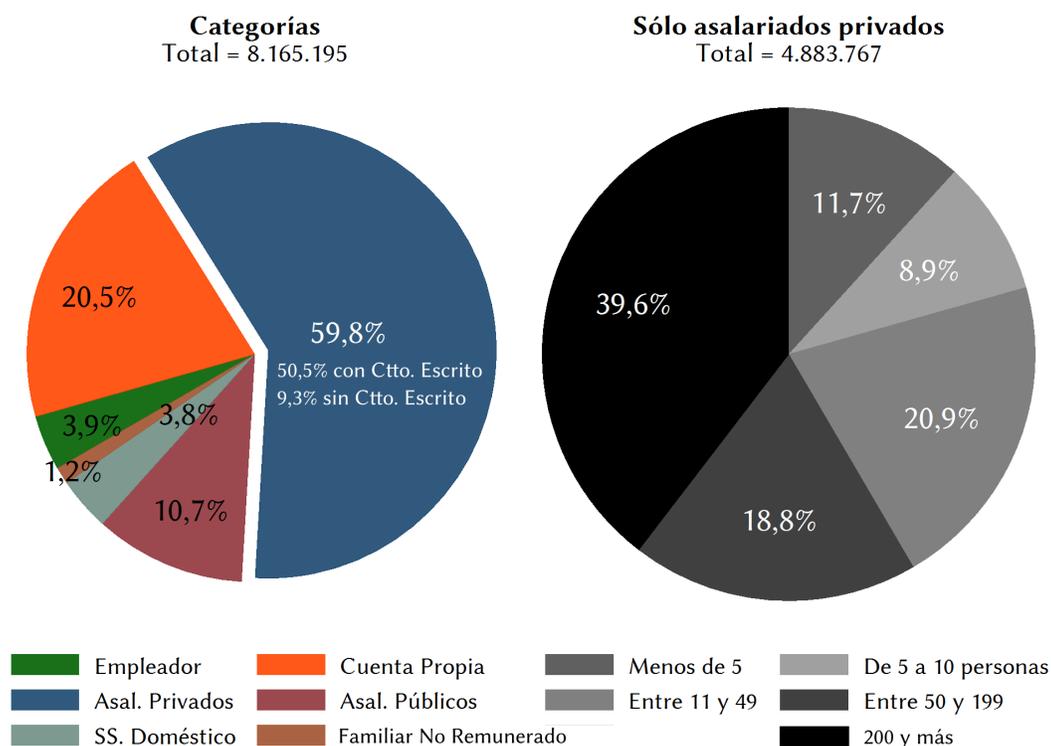
Los datos de la última NENE fueron solicitados por los protocolos usuales de Transparencia al INE y fueron procesados en el software estadístico Stata en su versión 11 MP.

¹ Considerando claro, que a quienes se les mantiene en situación de informalidad, se les priva tanto de sus derechos individuales como colectivos.

² Ni tampoco a quienes no acceden por otras circunstancias indirectas, tales como la supresión parcial de la prohibición de negociar de los aprendices, o la que se genera por los períodos diferenciados de vacancia - desde el inicio de su actividad - que se les otorga a las empresas según su tamaño, haciendo caso omiso de las altas tasas de mortandad y creación de nuevas empresas, entre otras.

Geografía Resumida del Empleo

Gráfico 1: Distribución de ocupados según categoría de ocupación y distribución de asalariados privados según tamaño de empresa



De cada 100 trabajadores, 60 laboran como asalariados en unidades productivas del sector privado. Un poco más de 10, como asalariados del sector público, y casi 4 en la modalidad del servicio doméstico. De los 100 trabajadores, un poco más de 20 laboran bajo la figura de cuenta propia o autónomos. Los empleadores corresponden a un 3,9% y los Familiares No Remunerados a un 1,2%.

Así, 4.883.767 personas clasifican como asalariados privados y se ven directamente regulados por las condiciones que estipula el Código del Trabajo. Ahora bien, es importante destacar que, prácticamente el 60% de dichos trabajadores, laboran en empresas medianas y grandes. De hecho, un 39,6% lo hace en la gran empresa (200 y más trabajadores), dejando a las MIPYMES

(Micro, Pequeña y Medianas empresas) con el resto (60,4%)³.

Del total de trabajadores asalariados privados, *¿cuántos participan de negociaciones colectivas?* En el mensaje inicial del proyecto de la Reforma Laboral, el Gobierno sostuvo que un 8,1% lo hace bajo la modalidad reglada (dato corroborable utilizando las estadísticas de la Dirección del Trabajo), es decir, vía contratos colectivos de trabajo (con fuero y derecho a huelga). Similarmente, los resultados de la VIII Encuesta Laboral (ENCLA), advierte de una muy baja incidencia de la negociación colectiva en los centros de trabajo. De acuerdo a esta información, en un 95,2% de las empresas, no existen contratos ni convenios colectivos de trabajo (vigentes).

³Erradamente, muchas veces se suele escuchar que el 80% del empleo lo dan las Micro, Pequeñas y Medianas Empresas.

Baja Cobertura de la Negociación

A nivel comparado, los países de la OCDE destacan por tener elevadas tasas de participación en materia de negociación colectiva⁴. De acuerdo a los datos disponibles, el promedio de la cobertura es de 60% y varios países consiguen porcentajes sobre el 80% (Suecia, Austria, Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Francia, Italia, Holanda, entre otros). En Latinoamérica, el caso Uruguayo es el más avanzado en esta materia, exhibiendo más de un 90% de cobertura⁵.

Chile tiene una baja cobertura en la negociación colectiva. La Presidenta de Chile, en el mensaje inicial del proyecto de Ley, sostenía que: *“la enorme mayoría de los trabajadores y trabajadoras chilenas quedan fuera de la posibilidad de negociar colectivamente sus salarios y condiciones laborales... (...) ... Mientras no avancemos en el fortalecimiento de los derechos colectivos del trabajo, las condiciones estructurales para la reproducción de la desigualdad permanecerán... ”*, así mismo, y en la línea de hacerse cargo de este diagnóstico, el mensaje inicial proponía como objetivo transversal la: *“Ampliación de la cobertura de la negociación colectiva a trabajadores que hoy están excluidos de ejercer este derecho⁶”*.

Reforma Laboral, ¿Ampliando Coberturas?

En relación al tiempo presente, los contenidos aprobados en el Senado y que fueron a la Cámara de Diputados (11 de marzo de 2016), **dan cuenta de un complejo panorama que en lo absoluto se corresponde con la idea de ampliar coberturas⁷**.

De entre las varias disposiciones que limitan el reconocimiento del derecho a negociar colectivamente, analizamos a continuación tres situaciones concretas:

1. **La situación de los trabajadores de las micro y pequeñas empresas (MIPES)**. El proyecto evacuado por el Senado establece que en las MIPES, sólo podrán formarse sindicatos (y en consecuencia, negociar colectivamente) en aquellos casos cuyos quórum de constitución sean de a lo menos 8 personas **que representen al 50% de los trabajadores de la empresa**. En la actualidad, casi no existe representación sindical en dicho sector⁸ y la lógica indica que si hoy es complejo tener presencia de sindicatos, con esta nueva restricción lo será mucho más. Así, la limitación de representar a la mitad de los trabajadores significa, prácticamente, cerrar la posibilidad a que en dichos centros de trabajo exista representación sindical. Los trabajadores que laboran en las MIPES hoy representan el 34,2% de los asalariados privados y suman 1.410.192 personas.

⁴Equívocamente, se tiende a hacer énfasis en la tasa de sindicalización, señalándose que Chile tiene una tasa muy parecida al promedio de la OCDE. Sin embargo, la enorme diferencia se da en las tasas de Negociación Colectiva, debido a los diversos sistemas de negociación por rama de actividad que caracteriza a más del 90% de los países que la integran, incluyendo así a los trabajadores y empleadores de todos los tamaños de empresa.

⁵Durán, G., y M. Kremerman (2015). *Sindicatos y Negociación Colectiva*. Estudios de la Fundación SOL, Abril de 2015.

⁶La referencia principal es a los trabajadores excluidos expresamente de este derecho en el actual Art. 305 del Código del Trabajo, en especial en su N° 1: *“los trabajadores sujetos a contrato de aprendizaje y aquellos que se contraten exclusivamente para el desempeño en una determinada obra o faena transitoria o de temporada”*.

⁷La evaluación sobre la “calidad” de la nueva negociación colectiva, va más allá del objetivo acotado de este artículo. Al respecto se sugiere revisar los análisis y libros de connotados iuslaboralistas, tales como María Ester Feres, José Luis Ugarte, Sergio Gamonal, César Toledo, el Equipo de Pro Sindical y estudios al respecto de Fundación SOL.

⁸De acuerdo a los resultados de la VIII ENCLA, sólo en un 3,6% de las pequeñas empresas existe uno o más contratos o convenios colectivos vigentes.

2. **La situación de los trabajadores con contrato por obra o faena o limitado a la temporada**⁹. En el Senado se incorpora la exigencia de que “*las empresas sólo estarán obligadas a negociar en el caso de que la obra o faena transitoria tenga una duración superior a doce meses*”. **Hoy, más del 85% de los contratos definidos a tiempo, ya sean contratos a plazo o por obra o faena, tienen una antigüedad inferior a 12 meses (ver anexo)**. Además, atendiendo a la enorme capacidad que tiene este sector para crear nuevas empresas contratistas, cabe la duda legítima en relación a la facilidad que existe por parte del empleador de saltarse la obligación, bastaría generar obras o faenas cuya duración sea inferior a 12 meses (y si se requiere más tiempo, cortar en etapas, con el consecuente nacimiento de nuevas obras o faenas¹⁰). Finalmente, y no menos importante en este punto, aún cuando existan trabajadores que logren acceder a la negociación colectiva, en ese caso, será una de segunda categoría, sin derecho a la huelga y sin fueros. En relación a este grupo (y excluyendo a los trabajadores ya contabilizados en el punto 1), hablamos de 566.762 personas.
3. **La situación de los trabajadores en régimen de subcontratación y suministro**. Lo aprobado hasta ahora permite a la empresa mandante poner término al contrato civil o comercial, al permitir reemplazar a la empresa contratista en caso de huelga de ésta. En consecuencia, la amenaza de la pérdida del contrato comercial y probablemente de la fuente laboral asoma como un repelente directo frente a la actividad sindical. Se encuentran en esta calidad, los trabajadores no MIPES y que caen fuera de la situación 2, totalizando 319.840 personas adicionales.

En el análisis previo, se ha trabajado bajo el supuesto de que el Código del Trabajo es aplicable para los trabajadores con contrato de trabajo escrito. Los resultados, pueden verse sintetizados en el cuadro 1 (página siguiente). Sin embargo, también mostramos la estimación en caso de involucrar a todos los asalariados privados (ver cuadro 2).

⁹El Art. 365 y siguientes del proyecto de ley le otorga un pseudoderecho o un cercenado derecho, según se prefiera (en tanto es sin fuero ni derecho a huelga), a las organizaciones que afilien a trabajadores eventuales, de temporada y de obra o faena transitoria, lo que se reitera mas adelante. Si bien el emplazamiento puede ser a varios empleadores, es facultad de estos el hacerlo por obra o en conjunto. Lo único relevante es la obligación de contestar el proyecto de parte del empleador y de establecer un procedimiento semi reglado que puede finalizar sin acuerdo, es decir, sin la suscripción de un convenio colectivo. Como cebo para el empleador, se permite en esta modalidad de negociación el “*acordar pactos sobre condiciones especiales de trabajo*”, violentando abiertamente el principio de irrenunciabilidad de las normas laborales mínimas (normas del orden público laboral), de la esencia del Derecho del Trabajo. No se profundiza en este punto de gran trascendencia por no ser objeto de este breve análisis.

¹⁰Se trata de un fraude muy común en la práctica al que no han logrado ponerle coto ni los pronunciamientos de la Dirección del Trabajo ni los reiterados fallos de la Corte Suprema.

Resumen de Estimaciones

Cuadro 1: Estimación de trabajadores asalariados del sector privado que tendrían pocas o nulas posibilidades de una negociación colectiva estándar. Caso “con contrato de trabajo escrito”

GRUPO	CASO	SUBTOTAL	SUBTOTAL	% TOTAL	% TOTAL
		No Sumable (iii)	Sumable (iv)	No Sumable (v)	Sumable (vi)
Grupo 1	<i>MIPES</i>	1.410.192	1.410.192	34,2%	34,2%
Grupo 2	<i>Obra o faena (i)</i>	855.642	566.762	20,8%	13,7%
Grupo 3	<i>Subcontratato (ii)</i>	613.255	319.840	14,9%	7,8%
Total	Grupo 1 + 2 + 3	N/A	2.296.794	N/A	55,7%

Notas: MIPES = Micro y Pequeñas Empresas, unidades productivas de hasta 49 trabajadores. N/A = No Aplica. (i) Grupo que reúne a los Trabajadores con contrato definido en sus modalidades: *limitado a la temporada, limitado al término de la obra, Menos de 3 meses, Por reemplazo*. ii) Grupo que reúne a los trabajadores que no habiendo quedado en el grupo 1 y grupo 2, se encuentran en situación de subcontrato, suministro y/o enganche. iii) Este subtotal es meramente referencial y atiende a indagar sobre el tamaño que tiene cada grupo por separado (aislado de los demás), por lo mismo, no son sumables entre sí. iv) Este subtotal opera mediante un sistema “*en cascada*”, esto quiere decir que en primer lugar se identifican a los individuos del grupo 1 y se retiran de la base de datos, luego, con los que quedan, se identifica el grupo 2 y así sucesivamente. De este modo no existe una doble contabilidad y los subtotales sí pueden ser sumados entre sí. v) Este porcentaje corresponde a la proporción que representa cada grupo en relación al total de asalariados privados con contrato de trabajo escrito, en este caso, al trabajar con subtotales aislados no se pueden sumar entre sí. Finalmente, vi) corresponde a los porcentajes relativos de cada grupo *sumable* en relación al total de asalariados, en este caso si se pueden sumar entre sí.

Cuadro 2: Estimación de trabajadores asalariados del sector privado que tendrían pocas o nulas posibilidades de una negociación colectiva estándar. Caso “*todos los asalariados privados*”

GRUPO	CASO	SUBTOTAL	SUBTOTAL	% TOTAL	% TOTAL
		No Sumable (iii)	Sumable (iv)	No Sumable (v)	Sumable (vi)
Grupo 1	<i>MIPES</i>	2.029.946	2.029.946	41,6%	41,6%
Grupo 2	<i>Obra o faena (*)</i>	1.222.065	643.275	25,0%	13,2%
Grupo 3	<i>Subcontratato (**)</i>	676.951	326.883	13,9%	6,7%
Total	Grupo 1 + 2 + 3	N/A	3.000.104	N/A	61,4%

Notas: MIPES = Micro y Pequeñas Empresas, unidades productivas de hasta 49 trabajadores. N/A = No Aplica. (i) Grupo que reúne a los Trabajadores con contrato definido en sus modalidades: *limitado a la temporada, limitado al término de la obra, Menos de 3 meses, Por reemplazo*. ii) Grupo que reúne a los trabajadores que no habiendo quedado en el grupo 1 y grupo 2, se encuentran en situación de subcontrato, suministro y/o enganche. iii) Este subtotal es meramente referencial y atiende a indagar sobre el tamaño que tiene cada grupo por separado (aislado de los demás), por lo mismo, no son sumables entre sí. iv) Este subtotal opera mediante un sistema “*en cascada*”, esto quiere decir que en primer lugar se identifican a los individuos del grupo 1 y se retiran de la base de datos, luego, con los que quedan, se identifica el grupo 2 y así sucesivamente. De este modo no existe una doble contabilidad y los subtotales sí pueden ser sumados entre sí. v) Este porcentaje corresponde a la proporción que representa cada grupo en relación al total de asalariados privados, en este caso, al trabajar con subtotales aislados no se pueden sumar entre sí. Finalmente, vi) corresponde a los porcentajes relativos de cada grupo *sumable* en relación al total de asalariados, en este caso si se pueden sumar entre sí.

Síntesis

En síntesis, se trata de **2,3 millones de asalariados privados** que, prácticamente por ley, se verían seriamente restringidos en el derecho a la negociación colectiva (sólo considerando estos 3 grupos que es donde existen datos para la estimación). Dicho en otras palabras, el 55,7% del universo de trabajadores que laboran en el sector privado y que tienen contrato de trabajo escrito estarían en esta condición. De hecho, *si en lugar de considerar sólo a los asalariados privados con contrato escrito de trabajo, tomamos a todos los asalariados privados (el contrato de trabajo es consensual, es decir basta un trato a palabra¹¹), la cifra total se eleva a 3 millones de trabajadores, lo que representa el 61,4% del total de trabajadores asalariados del sector privado¹².*

El proyecto de Reforma Laboral falla en lo básico, en dar garantías para que aumente el porcentaje de trabajadores involucrados en la actividad sindical.

Restringir aún más el simple acceso a la negociación colectiva no es coherente con una reforma que aspire a una genuina transformación y se contradice con los fundamentos del proyecto de ley presentado en diciembre de 2014.

Finalmente, conviene subrayar, que los países donde se obtienen las más altas coberturas en la negociación colectiva (incluidos los ya citados en este artículo), tienen sistemas en los cuales la negociación colectiva que va más allá de la empresa está presente. En definitiva, bajo un esquema de negociación colectiva exclusivamente al nivel de las empresas, no hay posibilidad

de lograr coberturas gruesas¹³ que contribuyan a una distribución de ingresos inducida por la vía de la acción sindical.

Anexo

Gráfico 2: Duración de los contratos definidos

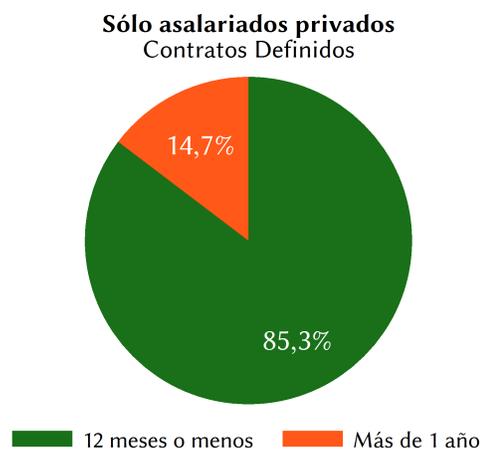
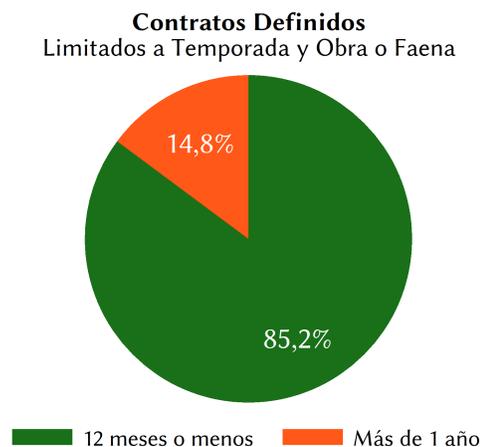


Gráfico 3: Duración de los contratos definidos (sólo los limitados a temporada y por obra o faena)



¹¹Que se concreta en la práctica de la prestación de los servicios ("contrato-realidad", en que la escrituración no es un requisito de validez, sino un elemento de formalización y de prueba).

¹²Ello también se suma a la volatilidad en la cobertura derivada de la alta rotación en el empleo indefinido.

¹³No existe evidencia al respecto. Lo máximo registrado oscila entre 20% y 25%. Más información en Durán, G. 2015. *Negociación Colectiva por Sector Económico. Productividad, Empleo y Desigualdad. Un análisis comparado*. Serie de Estudios Ideas para el Buen Vivir, N°4 (Agosto).

*Este trabajo cuenta con el financiamiento de microdonaciones ciudadanas
Más información en <http://www.fundacionsol.cl/haz-un-aporte/>*



Dirección: Miraflores 113, oficina 48, Santiago

Teléfono: (+562) 2632 81 41

Correo de Contacto: contacto@fundacionsol.cl

WWW.FUNDACIONSON.CL