

Tema : Servicios mínimos y equipos de emergencia (parte II)

Fecha : Noviembre 2016

#### **I. Aspectos Generales.**

La Ley N° 20.940 (en adelante “la Ley”), publicada en el Diario Oficial el 8 de septiembre de 2016, vino a regular los servicios mínimos y equipos de emergencia en las empresas en que puede declararse la huelga para hacer frente a la prohibición del reemplazo interno y externo de trabajadores. Ello, porque son los propios trabajadores huelguistas quienes deberán proporcionar servicios mínimos, llamados “equipos de emergencia”, para evitar que la huelga cause perjuicios graves a ciertos bienes que la legislación enumera y que considera de relevancia.

La Ley exige una serie de actuaciones del empleador, de los sindicatos, de la Dirección del Trabajo, de las Direcciones Regionales del Trabajo y de las Inspecciones del Trabajo a fin de calificar cuáles deben ser los servicios mínimos y equipos de emergencia como también para determinar la conformación de los equipos de emergencia. Todo ello dentro de plazos precisos, los cuales por regla general son de días corridos (nuevo artículo 312 del Código del Trabajo).

#### **II. Posible intervención de los Tribunales de Justicia en la calificación de los servicios mínimos y equipos de emergencia como en la conformación de los equipos de emergencia.**

En la Ley no se contempla expresamente la posibilidad de reclamar judicialmente ante los tribunales de justicia tanto de la calificación de servicios mínimos y equipos de emergencia que realice la Dirección Regional del Trabajo como de la conformación de equipos de emergencia que efectúe la Inspección del Trabajo. Lo que genera incerteza y podría ser perjudicial para los intereses de la empresa, porque la Dirección del Trabajo y sus órganos no son imparciales, a diferencia de los tribunales de justicia.

De todas formas, se podría intentar un reclamo judicial tramitado en procedimiento monitorio, tal como se hace actualmente con las resoluciones de la Inspección del Trabajo y de la Dirección del Trabajo que enumera el artículo 331 del Código del Trabajo. Ello en base a los artículos 399, 420 letra e), 504 del Código del Trabajo y 76 de la Constitución Política. A fin que los tribunales de justicia

puedan conocer las controversias que se generen a propósito de los servicios mínimos y equipos de emergencia, que es un tercero imparcial.

Lo antes señalado guarda coherencia con lo que han resuelto los órganos de la OIT que han emitido pronunciamientos sobre los convenios de libertad sindical: “614. Un pronunciamiento definitivo y con completos elementos de apreciación sobre si el nivel de servicios mínimos fue o no el indispensable sólo puede realizarse por la autoridad judicial, toda vez que supone en particular un conocimiento en profundidad de la estructura y funcionamiento de las empresas y establecimientos concernidos y del impacto efectivo que tuvieron las acciones de huelga. (Véanse Recopilación de 1996, párrafo 562; 302.º informe, caso núm. 1856, párrafo 437 y 304.º informe, caso núm. 1866, párrafo 114.)” (véase: La libertad sindical. Recopilación de decisiones y principios del Comité de Libertad Sindical del Consejo de Administración de la OIT. Quinta edición (revisada). Oficina Internacional del Trabajo, Ginebra, 2006, p. 133).

En fin, la posibilidad o no de recurrir a los tribunales de justicia a propósito de los servicios mínimos y equipos de emergencia será una situación que generará controversia.

### **III. Incumplimiento del deber de servicios mínimos y equipos de emergencia.**

Si se llevó a cabo la calificación de los servicios mínimos y equipos de emergencia como la conformación de los equipos de emergencia en conformidad a la legislación laboral, la comisión negociadora sindical está obligada a proveer el personal destinado a atender los servicios mínimos durante la huelga. Servicios mínimos que deberán proveerse por el tiempo que sea necesario y para los fines que fueron determinados (nuevo artículo 359 del Código del Trabajo).

Si la comisión negociadora sindical incumple su obligación el Código del Trabajo reconoce al empleador una serie de prerrogativas para gozar de servicios mínimos y lograr la sanción del sindicato incumplidor:

#### **1. Medidas que puede adoptar el empleador para atender los servicios mínimos.**

La empresa podrá adoptar las medidas necesarias para atender los servicios mínimos, incluyendo la contratación de estos servicios (por ejemplo, subcontratación), debiendo informar de ello inmediatamente a la Inspección del Trabajo con el objeto que constate el incumplimiento del sindicato. Esto puede ser un punto de controversia ya que puede utilizarse como una suerte de “reemplazo”. En todo caso, las medidas adoptadas por el empleador no podrán involucrar a un número superior de trabajadores del equipo de emergencia que no haya sido proveído por el sindicato, salvo que la Inspección del Trabajo autorice fundadamente un número distinto (nuevo artículo 359 inciso final del Código del Trabajo).

2. Sanción por Práctica desleal.

El incumplimiento del deber de proveer equipos de emergencia está calificado por la ley como práctica desleal. El nuevo artículo 404 del Código del Trabajo señala en lo pertinente: *“Prácticas desleales de los trabajadores, de las organizaciones sindicales y del empleador. Serán también consideradas prácticas desleales del trabajador, de las organizaciones sindicales o de estos y del empleador, en su caso, las acciones que entorpezcan la negociación colectiva o sus procedimientos. Entre otras, se considerarán las siguientes: [...] d) El incumplimiento del deber de proveer el o los equipos de emergencia que fueron concordados por las partes o dispuestos por la autoridad competente, según corresponda”*.

Práctica desleal sancionada en conformidad al nuevo artículo 406 con multa, de acuerdo a las siguientes reglas: su cuantía depende de cada trabajador involucrado de acuerdo a las siguientes reglas:

- En la micro y pequeña empresa con multa de una a diez unidades tributarias mensuales.
- En la mediana empresa con multa de cinco a cincuenta unidades tributarias mensuales.
- En la gran empresa con multa de diez a cien unidades tributarias mensuales.

En caso de reincidencia en las medianas y grandes empresas, esta será sancionada de conformidad a lo dispuesto en el inciso quinto del artículo 506 del Código del Trabajo.

Las multas serán a beneficio del Fondo de Formación Sindical y Relaciones Laborales Colaborativas, administrado por el Ministerio del Trabajo y Previsión Social.

3. Otras responsabilidades.

La responsabilidad por prácticas desleales es sin perjuicio de la responsabilidad penal en los casos en que las conductas sancionadas como prácticas desleales configuren faltas, simples delitos o crímenes (nuevo artículo 406 inciso final del Código del Trabajo).

Asimismo, de causar daños la conducta omisiva del sindicato o de los trabajadores que conforman los equipos de emergencia, la empresa podría hacer efectiva su responsabilidad civil por daños conforme a las reglas generales de responsabilidad civil (Sentencia del Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, 18 de octubre de 2012, RIT O – 2707 – 2011; sentencia del Juzgado de Letras del Trabajo de Antofagasta, 22 de julio de 2014, RIT O – 166 – 2014).

**IV. Plazos de vigencia transitoria a observar en servicios mínimos y equipos de emergencia.**

La Ley N° 20.940 entrará en vigencia el día primero del séptimo mes a contar de su publicación en el Diario Oficial ocurrida el 8 de septiembre de 2016, es decir, el 1º de abril de 2017. Sin embargo, esta regla general tiene excepciones respecto a los servicios mínimos y equipos de emergencia.

1. Calificación de servicios mínimos y equipos de emergencia de común acuerdo por los empleadores y sindicatos.

A partir de la publicación de la presente ley, es decir, a partir del 8 de septiembre de 2016, las empresas y organizaciones sindicales podrán calificar de común acuerdo los servicios mínimos y equipos de emergencia a que se refiere el nuevo artículo 359 del Código del Trabajo, aplicando al efecto lo dispuesto en los incisos primero, segundo y séptimo del nuevo artículo 360 de dicho Código. Regla que tiene especial importancia para las negociaciones colectiva que deban iniciarse dentro de los 6 meses posteriores a la entrada en vigencia de la Ley que Moderniza el Sistema de Relaciones Laborales.

2. Calificación de servicios mínimos y equipos de emergencia por la Dirección Regional del Trabajo respecto de ciertas negociaciones colectivas regladas.

En las negociaciones colectivas que deban iniciarse dentro de los 6 meses posteriores a la entrada en vigencia de la Ley y respecto de las cuales no exista acuerdo en la calificación de los servicios mínimos y equipos de emergencia, el empleador deberá recurrir a la Dirección Regional del Trabajo correspondiente, de acuerdo al procedimiento dispuesto en el NUEVO artículo 360 del Código del Trabajo, en la oportunidad siguiente:

- a) Si la negociación colectiva debe iniciarse dentro de los 2 primeros meses siguientes a la entrada en vigencia de la ley, el empleador deberá ejercer su requerimiento dentro del plazo de 90 días, contado desde el cuarto mes siguiente a la publicación de la Ley.
- b) Si la negociación colectiva debe iniciarse dentro del 3° o 4° mes posterior a la entrada en vigencia de la ley, el empleador deberá ejercer su requerimiento dentro del plazo de 90 días, contado desde el quinto mes siguiente a la publicación de la Ley.
- c) Si la negociación colectiva debe iniciarse dentro del 5° o 6° mes siguiente a la entrada en vigencia de la ley, el empleador deberá ejercer su requerimiento dentro del plazo de 90 días, contado desde el 6° mes siguiente a la fecha de publicación de la Ley.

Con todo, no se podrá iniciar el proceso de negociación colectiva a que se refiere anteriormente, en tanto no esté resuelto el requerimiento de calificación de servicios mínimos y equipos de emergencia formulado oportunamente por el empleador.