

CAPÍTULO CUARTO  
LAS ORGANIZACIONES SINDICALES Y SU REGULACIÓN  
EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO

1. EVOLUCIÓN LEGAL

La cuestión social también se dio en Chile, en términos tales que los trabajadores se vieron enfrentados no sólo a los empleadores, sino que, además, a la autoridad<sup>45</sup>. Las agrupaciones de trabajadores no comienzan, claramente, como una forma de organización laboral, sino que son fruto de aspiraciones políticas democráticas, lo que las lleva a advertir, con certeza, el poder que confieren las acciones colectivas. Como primeras organizaciones reivindicativas en nuestro país se señalan los movimientos mineros en la década de 1830, que perseguían evitar la sustracción del mineral de las minas de plata, a los cuales se siguen diferentes motines. Esta etapa, caracterizada por la ausencia de legislación específica sobre la materia, implica la aparición en 1840 de las primeras huelgas en Santiago, protagonizadas por los artesanos de la ciudad, que también dan origen a asociaciones de ayuda mutua, que se fueron desarrollando a través del tiempo. Desde la década de 1880, con posterioridad a la Guerra del Pacífico y fruto de la incorporación de las provincias de Tarapacá y Antofagasta a la administración chilena y el auge de la riqueza del salitre, comienza una nueva era de reivindicaciones. Se siguieron diversos fenómenos, teniendo lugar en 1890 la que se estima como la primera huelga general en la historia de Chile, la “huelga grande” de Tarapacá, Antofagasta y Valparaíso. Hasta entonces, la columna vertebral del movimiento de los trabajadores había estado conformada por artesanos y obreros urbanos calificados. Los car-

<sup>45</sup> TAPIA J., Francisco, *op. cit.*, p. 130.

pinteros, ebanistas, sastres, zapateros, cigarreros y tipógrafos constituyeron la vanguardia social popular. Sus reivindicaciones más persistentes fueron, a lo largo de todo el siglo, el proteccionismo a la "industria nacional" y la reforma o abolición del servicio militar en la Guardia Nacional, que pesaba exclusivamente sobre los trabajadores. Las organizaciones sociales en las que se aglutinaba este movimiento eran las mutuales, cooperativas, sociedades filantrópicas de obreros, cajas de ahorro, escuelas de artesanos y otras que venían desarrollándose desde mediados de siglo, como expresión del proyecto de "regeneración del pueblo" preconizado por los igualitarios en 1850 y por las generaciones posteriores de militantes populares. Un ideario de progreso, ilustración, mejoramiento material, intelectual y moral de los trabajadores a través de la práctica del socorro mutuo, la educación, el ahorro, las diversiones sanas e ilustradas, era el elemento central del *ethos* colectivo del movimiento popular organizado. Las huelgas y protestas en el norte salitrero y en los principales centros urbanos habían proliferado, emergiendo con fuerza reivindicaciones típicamente obreras, como las relativas a salarios y condiciones de trabajo<sup>46</sup>.

En 1907 se sucede otra gran paralización que, en conjunto con la huelga de 1890, logra algunas reivindicaciones laborales, tales como el término de la ficha-salario y de los abusos cometidos en las pulperías de las oficinas salitreras, exigencia de pago de sus remuneraciones en plata o en billetes no desvalorizados, demanda de seguridad laboral en las faenas para evitar los accidentes del trabajo, especialmente en los cachuchos, establecimiento de escuelas, entre otras. Se habían adoptado algunas tímidas medidas como el voto de la Ley de Habitaciones Obreras y la creación de la Oficina del Trabajo, ambas en 1906. En general, prevaleció el endurecimiento y la respuesta represiva frente a las demandas de los trabajadores: la huelga portuaria de Valparaíso (1903), la "huelga de la carne" de Santiago (1905), la huelga general de Antofagasta (1906) y la "huelga grande" de Tarapacá (1907), fueron ahogadas en sangre por la policía y las Fuerzas Armadas. La mayor severidad de la represión era otro elemento diferenciador con la situación anterior a 1890, que también acarrearía cambios en el perfil del movimiento obrero y popular.

<sup>46</sup> GREZ TOSO, Sergio, "1890-1907: De una huelga general a otra. Comunidades y rupturas del movimiento popular en Chile", en *Revista de la Facultad de Filosofía y Humanidades*, Universidad de Chile, ISSN 0717-2869.

En 1906, se dicta la ley N° 1.838, sobre habitaciones obreras, lo que marca un cambio institucional frente a los problemas que planteaba la cuestión social, aun cuando se mantenía la línea represiva, que se evidencia con la matanza en la Escuela Santa María de Iquique, en 1907<sup>47</sup>. En síntesis, a la organización colectiva de los trabajadores le seguía una respuesta represiva por parte de los patrones.

Producto del fenómeno histórico conocido como Ruido de Sables, se dictó la primera ley relativa a la materia, N° 4.057, sobre organizaciones

<sup>47</sup> Orígenes de la tragedia: los antecedentes de esta confrontación entre los trabajadores y la fuerza pública se remontan a las protestas y reclamos de cargadores y lancheros de varias empresas salitreras, las cuales les negaron el derecho a que se les pagara un sueldo de acuerdo con un cambio estable. Los obreros también solicitaron un aumento del salario, ya que éste no les alcanzaba para alimentarse. Al no ser tomados en cuenta, exigieron que les facilitaran los medios para volver al sur del país, desde donde ellos habían viajado.

Ante una nueva respuesta negativa a sus demandas, los trabajadores decidieron ir a la huelga, a la cual se plegaron rápidamente obreros de otras oficinas salitreras (12 de diciembre de 1907). Los mineros entregaron a las compañías un pliego de peticiones, el cual fue rechazado.

La fe de los obreros en que el gobierno mediaría para solucionar el conflicto pronto comenzó a desaparecer con los hechos ocurridos en la oficina Buenaventura. Mientras en este lugar se desarrollaba una reunión entre los dirigentes de los trabajadores con el intendente Carlos Eastman Quiroga (20 de diciembre de 1907), fueron detenidos a balazos unos trabajadores que trataron de enviar a sus familias a Iquique. Hubo seis muertos y varios heridos. A la mañana siguiente se efectuaron los funerales y el intendente suspendió, a través de un decreto, las libertades constitucionales. Además, ordenó a los huelguistas trasladarse a las canchas del Club Hípico. Los obreros se concentraron en la plaza Manuel Montt, en Iquique, utilizando carpas armadas en forma provisoria. El resto, entre los que también había muchos peruanos y bolivianos, ocuparon los grandes espacios de la Escuela Santa María, que se ubicaba a lo largo de todo un lado de la plaza. En total, se calcula que se reunieron entre 8 mil y 10 mil hombres, mujeres y niños.

Para evitar que siguieran llegando más trabajadores a la ciudad, las autoridades dispusieron la detención de aquellos que viajaban con ese objetivo. Además, el gobierno solicitó la movilización hacia la ciudad de las tropas de los regimientos Esmeralda de Antofagasta, Rancagua y Atacama de Tacna, para fortalecer los de Carampangue y Granaderos, con sede en Iquique.

Los trabajadores no quisieron ir al Club Hípico, debido a que pensaban que iban a ser bombardeados en el camino por los cañones de los barcos que estaban apostados en la bahía. Sin embargo, el general Roberto Silva Renard y el coronel Sinforoso Ledesma insistieron al comité de los obreros y los amenazaron con disparar si no desocupaban el recinto. En efecto, las tropas abrieron fuego contra los miembros del comité, ante la sorpresa de los obreros. Luego el resto de los uniformados ingresó a la escuela con ametralladoras, matando a los hombres, mujeres y niños que se hallaban adentro. Sobre la cantidad de muertos no se estableció una cifra definitiva, aunque se cree que fueron entre 500 y 2.000. El resto de los sobrevivientes fue llevado a la Pampa y se les impuso un régimen de terror.

sindicales, que precedió a la dictación del Código del Trabajo del año 1931, marcándose el inicio de un periodo que perduraría hasta el año 1973, caracterizado por una fuerte intervención del Estado en la cuestión social<sup>48</sup>. Se produce un desarrollo sindical parcializado, según el sector. Es así como, mientras con la dictación del Código del Trabajo del año 31 se consolida la legislación sindical general, algunos sectores quedan postergados, como ocurrió, por ejemplo, con el sector público. Otros sectores, como los trabajadores agrícolas, tuvieron legislaciones especiales y sólo encontraron mayores posibilidades de sindicación con la dictación de la ley N° 16.625, de 1967, que reemplazó a la anterior ley N° 8.811, de 1947.

Bajo la vigencia del Código del año 1931, se distinguían dos tipos de sindicatos: los industriales y los profesionales. Los primeros estaban integrados por obreros y podían constituirse en cualquier empresa que tuviese más de veinticinco, requiriéndose un *quorum* mínimo del cincuenta y cinco por ciento del total de obreros de la misma. Se trataba de un sindicato de empresa, de afiliación obligatoria, ya que, una vez constituido, se entendían afiliados de pleno derecho todos los trabajadores de la empresa, así como también los que se incorporasen a aquélla con posterioridad a su creación. No podían federarse ni confederarse, salvo que se tratase de profesiones u oficios conexos.

Por su parte, los sindicatos de profesionales podían estar constituidos por patronos, empleados, obreros, mixtos (de obreros y empleados) o independientes. Se constituían con un *quorum* mínimo de veinticinco personas de una misma profesión, industria o trabajo, o similares o conexas. La afiliación era voluntaria y su personalidad jurídica era otorgada por el presidente de la República, quien, además, podía disolverlo cuando concurren ciertas causales.

Se permitía la negociación colectiva, que se iniciaba con la presentación de un pliego de peticiones, previamente acordado en una asamblea de *quorum* exigente. El pliego debía ser presentado al empleador, el que contaba con cinco días para responder; si no lo hacía, se daban por fracasadas las conversaciones y se pasaba a una junta de conciliación, la que debía

<sup>48</sup> TAPIA, Francisco, *op. cit.*, p. 140.

proponer una fórmula de arreglo. Si ésta fracasaba, el presidente de la junta debía proponer el arbitraje, el que quedaba constituido si era aceptado por las partes; en caso contrario, podían declarar la huelga.

Se regulaba, asimismo, el contrato colectivo, caracterizado como un contrato solemne, cuyas cláusulas pasaban a integrar los contratos individuales de los trabajadores que se contratasen con posterioridad a su celebración y durante su vigencia.

Las partes de este contrato eran necesariamente uno o más patronos, sindicalizados o no, y uno o más sindicatos de trabajadores, exigiéndose, de esta forma, la sindicalización para poder negociar colectivamente.

En 1973, el gobierno militar dictó el decreto ley N° 198, que prorrogó las directivas sindicales vigentes al 11 de septiembre de ese año. Los decretos leyes N°s. 12 y 133, de 1973, cancelaron la personalidad jurídica y disolvieron la Central Única de Trabajadores. El decreto ley N° 2.346, de 1978, declaró ilícitas y disolvió ciertas organizaciones sindicales, y el decreto ley N° 2.347 declaró ilícitas y contrarias al orden público las asociaciones o grupos de personas que asumieran la representación de sectores de trabajadores sin tener personería para ello, de acuerdo a la legislación laboral o al derecho común.

En 1978, se dictan una serie de decretos leyes que se consideran parte de lo que hoy se conoce como Plan Laboral, que, puede decirse, comienza con la dictación del decreto ley N° 2.200, publicado en el Diario Oficial de 15 de junio de 1978, que fijó normas definitivas al contrato de trabajo y a la protección de los trabajadores y derogó toda norma contraria o incompatible con sus disposiciones y, en especial, los Libros I y II del Código del Trabajo, que versaban sobre el contrato de trabajo y la protección a los obreros y empleados en el trabajo y también otras disposiciones aisladas. En consecuencia, quedaron vigentes las disposiciones de sus Libros III y IV, que se referían a las asociaciones sindicales y a los tribunales del trabajo. A poco andar, se dictó el decreto ley N° 2.756, publicado en el Diario Oficial, del 3 de julio de 1979, sobre organización sindical; luego, el 6 de julio del mismo año, se publicó el decreto ley N° 2.758, que estableció normas sobre negociación colectiva, y el 10 de marzo de 1981, el decreto ley N° 3.648, que, conjuntamente con la ley N° 18.510 (14 de mayo de 1986), modificada

por la ley N° 18.571 (6 de noviembre de 1986), reemplazaron, totalmente, la judicatura del trabajo y su procedimiento.

En esta época se mantiene la estructura general del Plan Laboral, pero con una serie de enmiendas, entre las cuales destacan las introducidas por la ley N° 19.069, sobre organizaciones sindicales y negociación colectiva, y N° 19.049, sobre centrales sindicales, ambas de 1991.

En 1979, se da inicio a una nueva etapa legislativa, al producirse la modificación sustancial del modelo sindical chileno, que regiría hasta la ratificación de los convenios N°s. 87 y 98, de la Organización Internacional del Trabajo, y la dictación de la ley N° 19.759 en el año 2001.

Actualmente, toda esta legislación está contenida en el Código del Trabajo, cuyo texto había sido aprobado por la ley N° 18.620, de 1987, y cuyo texto actual fue fijado por el decreto con fuerza de ley N° 1, publicado en el Diario Oficial de 16 de enero de 2003.

En el decir del profesor Gamonal, “la actual legislación transgrede en diversas materias el principio de la libertad sindical, sin perjuicio de que las reformas realizadas al Plan Laboral no son menores y han constituido un avance hacia la plena consagración de la libertad sindical”<sup>49</sup>.

En efecto, si bien se constata un gran avance en su reconocimiento, se han mantenido importantes limitaciones en materia de negociación colectiva, lo que ha significado, en la práctica, la existencia de un desincentivo importante al desarrollo de la actividad sindical.

## 2. EVOLUCIÓN CONSTITUCIONAL

La evolución referida también se ha visto reflejada en materia constitucional. La Constitución de 1925, en su artículo 10 N° 14, se refería a la protección al trabajo<sup>50</sup>. La disposición fue sustituida por la reforma

<sup>49</sup> *Op. cit.*, p. 53.

<sup>50</sup> El artículo 10 N° 14 de la Constitución de 1925 era del tenor siguiente: “Artículo 10: La Constitución asegura a todos los habitantes de la República: N° 14: La protección al trabajo, a la

constitucional, introducida por la ley N° 17.398, de 9 de enero de 1971, estableciendo el derecho a sindicarse en el orden de sus actividades o en su industria o faena y el derecho de huelga, todo ello en conformidad a la ley. Asimismo, se estatuyó que los sindicatos y las federaciones y confederaciones sindicales gozarían de personalidad jurídica, por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas, en la forma y condiciones que determine la ley y que los sindicatos son libres para cumplir sus propios fines.

Posteriormente, el Acta Constitucional N° 3, de 1976 (decreto ley N° 1.552, de 13 de septiembre), estableció en su artículo 1° N° 20 diversas normas de derecho sindical, prohibiendo exigir la afiliación a una organización sindical, como requisito para desarrollar un determinado trabajo. Señaló que la ley determinaría los mecanismos adecuados para lograr una solución equitativa y pacífica de los conflictos colectivos del trabajo, los que deberían contemplar fórmulas de conciliación y arbitraje obligatorios. En caso de arbitraje, habría tribunales especiales de expertos, cuyas resoluciones tendrían pleno imperio y velarían por la justicia entre las partes y por el interés de la comunidad.

Asimismo, se dispuso que en ningún caso podrían declararse en huelga los funcionarios del Estado o de las municipalidades, como tampoco las personas que trabajen en empresas que atienden servicios de utilidad pública, o cuya paralización cause grave daño a la salud, al abastecimiento de la población, a la economía del país o a la seguridad nacional.

A su vez, el N° 22 del artículo 1° estableció el derecho a sindicarse en el orden de las actividades de la producción o de los servicios, en la respectiva

industria, y a las obras de previsión social, especialmente en cuanto se refieren a la habitación sana y a las condiciones económicas de la vida, en forma de proporcionar a cada habitante un mínimo de bienestar, adecuado a la satisfacción de sus necesidades personales y a las de su familia. La ley regulará esta organización.

El Estado propenderá a la conveniente división de la propiedad y a la constitución de la propiedad familiar.

Ninguna clase de trabajo o industria puede ser prohibida, a menos que se oponga a las buenas costumbres, a la seguridad o a la salubridad públicas, o que lo exija el interés nacional y una ley lo declare así.

Es deber del Estado velar por la salud pública y el bienestar higiénico del país. Deberá destinarse cada año una cantidad suficiente para mantener un servicio nacional de salubridad”.

industria o faena, en los casos y en la forma que señale la ley, estatuyendo que las organizaciones sindicales gozarían de personalidad jurídica por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas, en un organismo autónomo en la forma que determine la ley.

Además, se dispuso que la ley contemplaría mecanismos que aseguraran la autonomía de las organizaciones sindicales y su propio financiamiento.

Posteriormente, en 1979, se dictó el decreto ley N° 2.755, que dispuso en su N° 20 que no se podía exigir la afiliación a una organización sindical o gremial, como requisito para desarrollar una actividad o trabajo, ni la desafiliación para mantenerse en ellos. Además, estableció el derecho de los trabajadores a negociar colectivamente, con la empresa en que laboraran, siempre que la ley les permitiera expresamente negociar. La ley establecería las modalidades de la negociación colectiva y los procedimientos adecuados para lograr en ella una solución equitativa y pacífica, señalando, además, los casos en que la negociación colectiva debería someterse a arbitraje obligatorio, el que correspondería a tribunales especiales de expertos, cuya organización y atribuciones se establecerían en ella.

Agregó que no podrían declararse en huelga los funcionarios del Estado o de las municipalidades, como tampoco las personas que trabajen en empresas, cualquiera sea su naturaleza, finalidad o función, que atiendan servicios de utilidad pública o cuya paralización cause grave daño a la salud, al abastecimiento de la población, a la economía del país o a la seguridad nacional, y encargó a la ley establecer los procedimientos para determinar las empresas cuyos trabajadores estuvieren sometidos a esta prohibición.

Luego, su N° 22 dispuso el derecho a sindicarse en los casos y forma que señale la ley. Las organizaciones sindicales gozarían de personalidad jurídica por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley, añadiendo que ésta contemplaría los mecanismos que aseguren la autonomía de las organizaciones sindicales y su propio financiamiento.

Las organizaciones sindicales no podían intervenir en actividades político-partidistas ni perseguir fines de lucro.

En general, la consagración de estas materias en el ámbito constitucional implica estudiar el principio de la libertad sindical, que se presenta como la directriz básica del Derecho Colectivo del Trabajo, bajo cuyo amparo se desarrollan todos los otros principios que lo informan. El principio de la libertad sindical juega un rol análogo al desempeñado por el principio protector en el derecho individual.

Debe recordarse que los aspectos inherentes al Derecho Colectivo del Trabajo y, que hoy nos resultan tan naturales y obvios, fueron actividades consideradas ilícitas en algún momento, siendo prohibidas por el Estado, luego toleradas y finalmente reconocidas como derechos de los trabajadores, lo que lleva a la elaboración de un concepto matriz de estos aspectos, que la doctrina ha denominado *libertad sindical*.

“Este derecho comprende la facultad de constituir sindicatos, así como la tutela y promoción de la actividad sindical, a fin de hacer una efectiva defensa de los intereses representados por la organización”<sup>51</sup>.

Obviamente, el desarrollo de este principio implica el reconocimiento a la existencia de conflictos entre los actores involucrados, dados los diferentes y legítimos intereses que cada uno de ellos persigue. Sin embargo, dentro de estos intereses divergentes, es posible constatar la existencia de un interés común para trabajadores y empleadores, consistente en una regulación clara, que permita el desarrollo de sus relaciones en una adecuada armonía.

### 3. ANTECEDENTES GENERALES DE LA REGULACIÓN LEGISLATIVA

La actual legislación sobre organizaciones sindicales, contenida en el Libro III del Código del Trabajo, tiene como base las normas que sobre la materia contenía en su texto original el Código del Trabajo de 1987, que, a su vez, recogió las disposiciones que el decreto ley N° 2.756, de 1979, incorporó a nuestra institucionalidad sindical. En la época en que se dictó este último texto, las nuevas normas importaron un cambio de mucha trascendencia, orientado principalmente a la consagración legal de los principios de libertad y democracia sindical y a uniformar para todos los trabajadores

<sup>51</sup> GAMONAL, *op. cit.*, p. 56.

las normas que regulaban su derecho a sindicalizarse, sin distinguir entre obreros y empleados. Posteriormente, en 1991, la ley N° 19.069 vino, por su parte, a facilitar aún más la constitución de los sindicatos y a ampliar las facultades de las organizaciones sindicales y algunos de los derechos que corresponden a los directores sindicales. Este espíritu reformista se plasmó también en la ley N° 19.759, de 2001, que intentó concordar nuestra legislación laboral con los convenios N°s. 87 y 98 de la Organización Internacional del Trabajo, en el sentido de fortalecer la autonomía sindical, tanto en la constitución de los sindicatos como en sus fines, garantizando el pleno ejercicio del derecho de sindicalización y el ejercicio de la actividad sindical. Finalmente, la ley N° 20.940 pretendió modernizar el sistema de relaciones laborales chileno, en pos de garantizar un adecuado equilibrio entre las partes, con pleno respeto a la libertad sindical conforme a los convenios internacionales que Chile mantiene vigentes<sup>52</sup>, normativa que, no obstante sus loables intenciones, mantuvo el mismo esquema vigente antes de su dictación.

La regulación legal de los sindicatos vigente en Chile les confiere las siguientes características generales:

a) *En cuanto al derecho de sindicación.* Según el tenor del artículo 216, los trabajadores gozan del derecho a organizarse del modo que parezca adecuado a sus intereses, ya sea en cuanto al tipo de sindicato como en cuanto a su estructura y fines, tan sólo con las mínimas limitaciones que se establecen. Con anterioridad a la dictación de la ley N° 19.759 se establecía una enumeración taxativa de organizaciones sindicales, incorporándose con esta ley una enumeración simplemente ejemplificativa, de manera de reconocer el derecho de los trabajadores de decidir el ámbito en que desean organizarse, concordándose, así, nuestra realidad con los planteamientos del convenio N° 87, que, en su artículo 2, establece que son los interesados los que definen el tipo de organización sindical de que formarán parte.

Otra norma que vino a promover la actividad sindical es la contenida en el artículo 233 bis, incorporado al Código del Trabajo por la ley N° 19.759,

<sup>52</sup> Historia de la ley N° 20.940, p. 5, disponible en [http://www.bcn.cl/historiadela ley/fileadmin/file\\_ley/5389/HLD\\_5389\\_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf](http://www.bcn.cl/historiadela ley/fileadmin/file_ley/5389/HLD_5389_37a6259cc0c1dae299a7866489dff0bd.pdf). Consultado el 29 de junio de 2017.

que permite la fusión de organizaciones sindicales tan sólo con el voto favorable de la asamblea de trabajadores. En el mismo sentido, se reconoce la posibilidad de constituir sindicatos con bajísimos *quorum* e, incluso, sin reunir los mismos, originándose una especie de sindicato transitorio, según se dirá a continuación.

Las únicas limitantes a la constitución de un sindicato, según lo dispone el artículo 221, es que se efectúe en una asamblea que reúna los *quorum* legales, debiendo celebrarse ante un ministro de fe, pudiendo desempeñarse como tal los inspectores del trabajo, notarios públicos, oficiales del Registro Civil y los funcionarios de la Administración del Estado que sean designados en calidad de tales por la Dirección del Trabajo, y los secretarios municipales en las localidades en que no existan otros ministros de fe disponibles.

La ley N° 20.940 introdujo una limitante tratándose de sindicatos interempresa, al ordenar que, en este caso, sólo puede actuar como tales los inspectores del trabajo.

b) *Promoción al establecimiento de nuevas organizaciones sindicales.* El artículo 227 permite que, en las empresas de más de cincuenta trabajadores, formen una organización sindical veinticinco de ellos que representen, a lo menos, el diez por ciento del total de los que prestan servicios en ella. La ley N° 19.759 agregó la posibilidad de que, en los casos en que no exista un sindicato vigente, puedan constituir un sindicato ocho trabajadores al menos, debiendo completar el *quorum* antes indicado en el plazo de un año. Sin embargo, la misma norma prescribe que transcurrido este plazo sin que el sindicato haya completado los *quorum*, caducará su personalidad jurídica, por el solo ministerio de la ley. La ley, en aquellos casos en que la empresa tuviera cincuenta trabajadores o menos, permitía constituir sindicato a ocho de ellos, sin requisito adicional de representación mínima. Esta norma fue modificada por la ley N° 20.940, que agregó un requisito de representatividad, exigencia que, si bien a primera vista podría implicar una limitación al derecho a sindicación, implica dotar de mayor fuerza y efectividad a la organización.

c) *Autonomía sindical.* En virtud de las modificaciones introducidas por la ley N° 19.759, se pasó de una ley reguladora a un régimen autonómico. Es decir, mayor autonomía respecto del Estado, lo que puede observarse

en aspectos tales como la asamblea y los estatutos. Esto es, la regulación de la organización, funcionamiento y administración de los sindicatos se encuentra establecida en sus propios estatutos. En este sentido, el artículo 231 consigna que *“El estatuto del sindicato deberá contemplar los requisitos de afiliación, de desafiliación y los derechos y obligaciones de sus miembros, los requisitos para ser elegido dirigente sindical, los mecanismos de modificación del estatuto o de fusión del sindicato, el régimen disciplinario interno y la clase y denominación de sindicato que lo identifique...”*, se agregó, además, la exigencia de que éstos contengan disposiciones para permitir que los socios ejerzan su libertad de opinión y su derecho a votar. Se considera al sindicato como un organismo democrático y por ello se incorporan los derechos políticos de libertad de opinión y de información. Con relación al régimen electoral, se privilegia la autonomía y el derecho para el trabajador de ejercer sus derechos dentro del sindicato y el resguardo de las minorías.

La autonomía también se manifiesta en la representación sindical de conformidad al artículo 235 inciso 2º, dado que el directorio estará compuesto por el número de directores que el estatuto señale, aun cuando no todos ellos con las mismas prerrogativas, particularmente en cuanto al derecho a fuero y permisos sindicales. Se establece así la posibilidad de favorecer la existencia de directores sindicales que atiendan actividades en la empresa tales como deportivas, educacionales o culturales. Éstos, como se dijo, no gozan de fuero, pero pueden, con cargo al permiso sindical, ocupar el tiempo del dirigente aforado. Se señala aquí que uno de los objetivos es la especialización sindical en determinadas áreas de actividad.

Estas normas son concordantes con lo dispuesto en el artículo 3 del convenio N° 87, que reconoce a las organizaciones de trabajadores y de empleadores el derecho a redactar sus estatutos y reglamentos administrativos, a elegir libremente sus representantes, a organizar su administración y sus actividades y a formular su programa de acción.

La ley N° 20.940 incorporó una limitante a la autonomía sindical, al ordenar que el estatuto considere un mecanismo destinado a resguardar la igualdad de género en la integración del directorio (artículo 231 inciso 3º).

d) *Protección a la actividad sindical.* Se traduce, por ejemplo, en el establecimiento del derecho a fuero. En el artículo 221 otorga esta especial

protección a todos los trabajadores que crean un sindicato de empresa, de establecimiento de empresa o de un sindicato interempresa, normativa que ampara de manera directa el derecho a sindicación.

#### 4. RECONOCIMIENTO Y REGULACIÓN DEL DERECHO A SINDICACIÓN EN EL CÓDIGO DEL TRABAJO

En nuestro ordenamiento jurídico, el derecho a constituir sindicatos tiene el carácter de garantía constitucional, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 19 N° 19 de la Constitución Política de la República, en armonía con el principio enunciado en el artículo 1º de la misma Carta, que expresa: *“El Estado reconoce y ampara a los grupos intermedios a través de los cuales se organiza y estructura la sociedad y les garantiza la adecuada autonomía para cumplir sus fines específicos”*.

La ley les otorga personalidad jurídica por el solo hecho del depósito del acta constitutiva y de sus estatutos en la Inspección del Trabajo, sin que ello dependa de autoridad alguna. Por la misma razón tampoco se acepta su disolución por acto de autoridad administrativa, sino sólo por decisión judicial. Este principio, reconocido en términos generales en nuestra legislación a partir de 1979, con la dictación del decreto ley N° 2.756, que integró el denominado “Plan Laboral”, llevó al legislador a optar, en materia de constitución de sindicatos, por el llamado “sistema de registro”, a diferencia de lo que ocurría en el Código del Trabajo de 1931; que consagraba el sistema preventivo, exigiendo el reconocimiento de la autoridad administrativa, mediante la dictación de un decreto supremo, para que el sindicato pudiese gozar de personalidad jurídica.

Por otra parte, el artículo 214, en su inciso 2º, prescribe que *“La afiliación a un sindicato es voluntaria”*. A continuación, este mismo artículo, en su inciso 3º, señala que *“nadie puede ser obligado a afiliarse a una organización sindical para desarrollar un empleo o desarrollar una actividad. Tampoco podrá impedirse su desafiliación”*. En el mismo sentido, y a mayor abundamiento, el artículo 215 indica que *“No se podrá condicionar el empleo de un trabajador a la afiliación o desafiliación a una organización sindical. Del mismo modo, se prohíbe impedir o dificultar su afiliación, despedirlo o perjudicarlo, en cualquier forma por causa de su afiliación sindical o de su participación en actividades sindicales”*. Así, nuestro actual Código del

Trabajo garantiza –en concordancia con la Constitución Política– la libertad de afiliación y la libertad de desafiliación a una organización sindical.

Desde otro punto de vista, el artículo 212 del Código reconoce el derecho de los trabajadores para constituir sindicatos, sin necesidad de autorización previa, norma que debe entenderse complementada con el texto del artículo 217, que reconoce también este derecho a los funcionarios de las empresas del Estado, dependientes del Ministerio de Defensa o que se relacionen con el gobierno a través de dicho ministerio, en virtud de las modificaciones introducidas por la ley N° 19.759, pues hasta su vigencia este derecho les estaba vedado expresamente.

El artículo 212 es, además, de gran importancia porque demuestra que en nuestro país, en materia de constitución de sindicatos, se ha optado por el sistema que admite el paralelismo sindical, tendencia que se ajusta a los convenios internacionales, especialmente al convenio N° 87, cuyo artículo 2 establece que son los interesados los que definen el tipo de organización sindical de la que formarán parte, aun cuando el punto puede no resultar completamente pacífico, ya que si bien impide la discriminación de unos sindicatos en desmedro de otros, naturalmente se tenderá a privilegiar a los sindicatos más representativos. Sin embargo, la norma no puede entenderse lisa y llanamente como la manifestación expresa de la preferencia de la pluralidad de sindicatos frente a la existencia de sindicato único, sino del derecho de que sean los propios interesados los que determinen su conveniencia. Esta situación no siempre fue aceptada en nuestro país. En Chile, fue el decreto ley N° 2.756 el que consagró, por primera vez, a nivel legislativo este sistema, el que ha mantenido su vigencia bajo las actuales normas. En efecto, hoy se reconoce a los trabajadores el derecho “a constituir las organizaciones que estimen conveniente”, de lo que se desprende que el paralelismo sindical es aceptado plenamente en nuestra legislación. Ello es concordante, además, con las reglas sobre *quorum* para constituir sindicatos, ya que permiten que los trabajadores puedan formar más de una organización por empresa (artículo 227). Esta materia fue muy resistida por las organizaciones sindicales existentes a la fecha de dictación de las normas que constituyeron el Plan Laboral, ya que, en esa época, sus dirigentes propugnaban la existencia de un solo sindicato por empresa, dada la mayor fuerza y representatividad que ello implicaba. Las reformas efectuadas por la ley N° 19.759 aumentaron las posibilidades de constituir varias organizaciones por empresa, en los casos de aquellas

que tenían cincuenta o menos trabajadores, ya que sólo se les exigía un número mínimo de socios, esto es, ocho trabajadores, pero no un porcentaje de representatividad (artículo 227 inciso 3°), lo que podía, incluso, llevar a la constitución de, teóricamente, seis sindicatos en empresas de cincuenta trabajadores, posibilidad que el decreto ley N° 2.756 había evitado, al exigirles representar más del cincuenta por ciento con la finalidad de propender, en las empresas pequeñas, a la existencia de un solo sindicato, buscando garantizarles, como se dijo, mayor representatividad y, en consecuencia, mayor poder. La ley N° 20.949 modificó esta situación, agregando un requisito de representatividad, en la medida en que se trate de una empresa en la que no exista sindicato.

El problema de la pluralidad o unicidad sindical se relaciona íntimamente con el de la representatividad, esto es, con la técnica que permite que las organizaciones sindicales representen de manera efectiva los intereses de los asociados. En otras palabras, es necesario que los criterios de representatividad que se instauren, en un momento dado, se desarrollen dentro del marco de la libertad sindical, pero en equilibrio con la posibilidad de eficaz defensa de los intereses de los trabajadores<sup>53</sup>.

Es decir, no puede transarse el principio de la libertad sindical en aras de una mayor representatividad de carácter obligatoria. “La existencia de más de una organización sindical dentro de un mismo sistema de relaciones laborales, diferenciadas entre sí por razones de carácter ideológico, de concepción estrictamente táctica, o por el volumen de sus efectivos personales y recursos (pluralidad sindical), es sin duda, la consecuencia más frecuente de la libertad sindical y de su ejercicio por los trabajadores”<sup>54</sup>.

#### 4.1. Titulares del derecho a sindicación

El artículo 212 dispone que este derecho corresponde a los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado, norma que debe concor-

<sup>53</sup> NÚÑEZ, Carlos Mariano, “La representación sindical”, en *Tratado del Derecho del Trabajo*, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2007, t. VII, p. 543.

<sup>54</sup> PALOMEQUE LÓPEZ, Carlos, *Derecho sindical español*, 5ª ed., Editorial Tecnos, Madrid, 1994, p. 140.

darse con el artículo 1° del Código del Trabajo, que señala a quienes se aplican sus disposiciones, y en virtud de su campo de aplicación, deben entenderse excluidos del derecho a sindicalizarse aquellos trabajadores que laboran en el Congreso Nacional, los funcionarios del Poder Judicial y los de la Administración del Estado, sea centralizada o descentralizada. Esto último, sin perjuicio de que, en virtud de lo previsto en la ley N° 19.296<sup>55</sup>, se permite constituir asociaciones de funcionarios a quienes laboran en la Administración del Estado, con lo que la situación aparece menos reprochable frente a las normas del convenio N° 87, aun cuando debe recordarse que el convenio N° 98 estableció la posibilidad de exclusión de los funcionarios públicos.

El artículo 212, antes citado, debe también concordarse, como ya se ha dicho, con el artículo 217 del Código, que reconoce expresamente el derecho a constituir organizaciones sindicales a los funcionarios de las empresas del Estado dependientes del Ministerio de Defensa Nacional o que se relacionen con el gobierno a través de ese ministerio, sin perjuicio de que se encuentran excluidas del derecho a negociar colectivamente (artículo 304).

#### 4.2. Características del derecho a sindicación

El derecho de sindicación se ejerce mediante la afiliación del interesado a la organización correspondiente; este acto tiene las siguientes características:

a) Es único: por cuanto un trabajador no puede pertenecer a más de un sindicato simultáneamente en función de un mismo empleo. Si se contraviene esta prohibición, la afiliación posterior produce la caducidad de cualquiera otra anterior, y si los actos de afiliación son simultáneos o no puede determinarse cuál es el último, quedan todos ellos sin efecto (artículo 214, incisos 4° y 5°).

b) Es personal e indelegable: la afiliación es un acto que sólo puede ejercerse por el interesado, no pudiendo, por tanto, transferirse (artículo 214, inciso 2°).

<sup>55</sup> Publicada en el Diario Oficial de 14 de marzo de 1994.

c) Es voluntario: esto significa que nadie puede ser obligado a afiliarse a una organización sindical para desempeñar un empleo o desarrollar una actividad (artículo 214, incisos 2° y 3°). La misma característica tiene el acto de desafiliación, por lo que no podrá impedirse, bajo pretexto alguno, la desafiliación a una organización sindical.

Este derecho se refuerza en el artículo 215, que establece la prohibición de condicionar el empleo de un trabajador a la afiliación o desafiliación de una organización sindical, prohibiéndose, además, toda acción que tienda a impedir la afiliación o todo acto que perjudique al trabajador en cualquier forma por causa de su afiliación sindical. Lo señalado concuerda especialmente con el inciso 2° del artículo 2°, que establece como contrarias a los principios de las leyes laborales las discriminaciones, exclusiones o preferencias basadas —entre otras— en la sindicación del trabajador<sup>56</sup>.

Debe destacarse que la afiliación voluntaria no estaba reconocida en el Código del Trabajo del año 1931 respecto de los obreros, los cuales por el solo hecho de comenzar a trabajar se afiliaban, *ipso jure*, a los llamados sindicatos industriales, lo que acarrea algunos abusos respecto de los trabajadores que no concordaban con la línea de la organización y, sin embargo, no podían desafiliarse de ella. La contrapartida a los efectos explicados la encontramos en que tal disposición tenía por objeto fortalecer la organización sindical y se entiende en el contexto histórico de la época.

#### 5. TIPOS DE SINDICATOS

Hasta antes de la vigencia de ley N° 19.759, el artículo 216 del Código reconocía sólo las siguientes categorías de sindicatos:

a) *Sindicato de trabajadores de empresa*. Este sindicato agrupa sólo a trabajadores de una misma empresa. Como consecuencia de ello, extinguida la empresa, se extingue también el sindicato constituido en ella y cesa el fuero de los dirigentes sindicales; en cambio, aun cuando se modifique el

<sup>56</sup> La no discriminación en el empleo es materia del Convenio III de la OIT, aprobado en 1958 y ratificado por Chile.

dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, si ésta subsiste como tal, subsiste también el sindicato organizado en ella.

b) *Sindicato de trabajadores interempresa*. Se lo define como aquel que reúne como mínimo a trabajadores de dos o más empleadores distintos. Se agrega, además, en el artículo 230, que los socios de este tipo de sindicatos pueden mantener su afiliación a ellos aunque no se encuentren prestando servicios.

Un sindicato interempresa puede modificar sus estatutos con el objeto de transformarse en un sindicato de empresa, siempre que cuente con el requisito de *quorum* contemplado en la ley.

c) *Sindicato de trabajadores independientes*. Está definido como aquel que agrupa a trabajadores que no dependen de empleador alguno.

d) *Sindicato de trabajadores eventuales o transitorios*. Es aquel constituido por trabajadores que realizan labores bajo dependencia o subordinación, en períodos cíclicos o intermitentes. En este tipo de sindicatos, los socios también pueden mantener su afiliación aunque no se encuentren prestando servicios (artículo 230).

El texto actual del artículo 216, en virtud de una modificación introducida por la ley N° 19.759, permite constituir otro tipo de organizaciones sindicales, ya que la enunciación de los anteriores se hace sólo en forma ejemplar: “*Podrán, entre otras, constituirse las siguientes (organizaciones sindicales)*”, lo que significa que existe la posibilidad de que se constituyan otros tipos cuya denominación específica sólo estará determinada por la consideración de los trabajadores que agrupen. Indudablemente que ello podría llevar a la creación de diversas formas de organizaciones, materia en la cual las limitaciones estarán dadas por la naturaleza propia de los sindicatos y por lo establecido en el artículo 214, en el sentido de que un trabajador no puede pertenecer a más de un sindicato, simultáneamente, en función de un mismo empleo y las organizaciones sindicales no pueden pertenecer a más de una organización de grado superior de un mismo nivel. De este modo, se ha resuelto por la Dirección del Trabajo, por ejemplo, que si un trabajador de la industria automotriz se hubiera afiliado al llamado Sindicato Interempresa Automotriz, sin haber renunciado expresamente

a su calidad de socio en el sindicato de trabajadores de empresa al que pertenecía anteriormente, dicha afiliación habría caducado por el solo ministerio de la ley<sup>57</sup>.

## 6. OBJETIVOS DE LOS SINDICATOS

El artículo 10 del convenio N° 87 define a la asociación sindical como toda organización de trabajadores o de empleadores que tenga por objeto fomentar y defender los intereses de los trabajadores o de los empleadores.

El Código del Trabajo lo regula principalmente en el artículo 220. Uno de los roles prioritarios de las organizaciones sindicales es su intervención en procesos de negociación colectiva como organización que representa a los trabajadores, aun cuando no es el único.

De la redacción del artículo 220 fluye claramente el carácter no taxativo de la enumeración, al señalar: “*Son fines principales de las organizaciones sindicales...*”, lo que armoniza con la redacción del último numerando de la disposición, que indica: “*En general, realizar todas aquellas actividades contempladas en los estatutos y que no estuvieren prohibidas por la ley*”.

De acuerdo con la legislación, en definitiva:

a) Todas las organizaciones sindicales que agrupan a trabajadores dependientes pueden negociar colectivamente, entendiendo el término negociar en su sentido amplio, comprensivo tanto de procesos de negociación reglados como no reglados.

b) Corresponde a los sindicatos la representatividad judicial y extrajudicial de los trabajadores, por incumplimiento de los contratos colectivos de trabajo o por infracciones a normas legales o contractuales que afecten a la generalidad de los socios. En cuanto a la representación por el ejercicio de derechos emanados de contratos individuales, para la actuación del sindicato se necesita el requerimiento previo del asociado. Les corresponde también esta representación en las denuncias judiciales por prácticas

<sup>57</sup> En este sentido, dictamen ord. N° 4.433/03, de 22 de octubre de 2003, Dirección del Trabajo.

discriminatorias o antisindicales. Debe relacionarse lo señalado con las nuevas normas contenidas en los artículos 485 y siguientes del Código, que regulan el procedimiento de tutela de derechos fundamentales, en el que se les confiere un rol activo a las organizaciones sindicales, teniendo la titularidad del derecho a denunciar toda lesión de este tipo, invocando un interés legítimo y, aun cuando el trabajador haya formulado directamente su denuncia, la organización sindical a que se encuentre afiliado puede intervenir como tercero coadyuvante y, sin perjuicio de ello, puede interponer denuncia como parte principal, cuando hayan sido vulnerados los derechos fundamentales de un trabajador afiliado a la misma.

c) Se les permite constituir mutualidades, fondos u otros servicios (asesorías técnicas, jurídicas, etc.).

d) Pueden constituir o participar en instituciones de carácter previsional.

e) Pueden propender al mejoramiento del nivel de empleo y participar en funciones de colocación de trabajadores.

f) Pueden formular planteamientos y peticiones ante los comités paritarios de higiene y seguridad y exigir el pronunciamiento de los mismos.

g) Pueden perseguir fines de lucro, al haberse derogado, por la ley N° 19.069 de 1991, la prohibición que existía sobre el particular. Así, por ejemplo, la Dirección del Trabajo ha concluido que los sindicatos pueden obtener concesiones de acuicultura<sup>58</sup> o constituirse como socios de una sociedad comercial, sea ésta colectiva o anónima, en la medida en que las ganancias se destinen a los fines sindicales<sup>59</sup>.

Así, esta enumeración, producto de la reforma de 1991, amplió la competencia y facultades de las organizaciones sindicales; permitió perfeccionar, en teoría al menos, el sistema de pensiones creado por el decreto ley N° 3.500 en términos de hacer efectiva la participación de los trabajadores en la administración de sus propios recursos, al permitir a los sindicatos

<sup>58</sup> Dictamen ord. N° 2.436/120, de 17 de abril de 1995.

<sup>59</sup> Dictamen ord. N° 7.057/338, de 19 de diciembre de 1996.

la constitución o asociación a instituciones previsionales (AFP e isapres). Incluso, resulta jurídicamente procedente que, por ejemplo, una federación provincial sindical campesina y del agro constituya o forme parte de una sociedad comercial, en la medida en que las ganancias las destine a las finalidades previstas en la ley. En efecto, el tema ha sido abordado por la Dirección del Trabajo, quien dictaminó que, del tenor literal de las disposiciones contenidas en los N°s. 9 y 10 del artículo 220, puede concluirse que el sindicato puede constituir, crear y participar en instituciones de carácter previsional o de salud, cualquiera sea su naturaleza jurídica, incluyendo una mutual de salud o una sociedad de responsabilidad limitada, la que vendrá determinada por los objetivos precisos perseguidos por el sindicato<sup>60</sup>.

Thayer<sup>61</sup> critica la enumeración contenida en el artículo 220, dado que los objetivos señalados en la norma, si bien son perseguidos por los sindicatos, pueden ser también el objetivo de otras personas o entidades. Así sucede, por ejemplo, con el N° 1, en que la propia legislación confiere el derecho a negociar a grupos de trabajadores a través de comisiones negociadoras; la representación de los trabajadores, a que se refiere en N° 2, por su parte, puede ser asumida por otros profesionales, como por ejemplo por abogados; el N° 3 constituye una referencia a facultades fiscalizadoras del cumplimiento de la legislación social, lo que constituye una obligación esencial de la Dirección del Trabajo; la actuación judicial, contenida en el N° 4, puede ser asumida directamente por cualquier trabajador; el N° 5, referido a la cooperación gremial, no es propio tampoco de las organizaciones sindicales, pudiendo ser asumida, por ejemplo, por mutualidades y cooperativas; los fines contenidos en los N°s. 6 y 7, esto es, la promoción de la educación gremial, técnica y general de los asociados y servir de canal a las inquietudes y necesidades de integración respecto de la empresa y de su trabajo pueden perfectamente ser asumidos por las propias organizaciones empresariales, técnicos y universitarios; el N° 8, compañías de seguros, comités paritarios y los señalados en los N°s. 6 y 3; el N° 9 puede asumirse por cualquier grupo de trabajadores, afiliados o no a los sindicatos o unos y otros; el N° 10 es un derecho del que goza cualquier organización empresarial privada, y el N° 11, por su parte, corresponde a organismos

<sup>60</sup> Dictamen ord. N° 4.000/181, de 30 de octubre de 2004.

<sup>61</sup> THAYER; NOVOA, *op. cit.*, p. 220.

públicos. De allí resultaría que esta enumeración no daría el verdadero énfasis que debe darse al rol principal de los sindicatos, que es promover y representar los intereses económicos comunes de sus afiliados, cuestión que, en parte, se corrigió con el nuevo orden que le dio a las finalidades de las organizaciones sindicales la ley N° 19.759, pues, con anterioridad, el actual N° 1 figuraba como N° 2.

Por último, debe señalarse que el legislador establece la prohibición de los sindicatos de percibir las remuneraciones de sus asociados (artículo 220 N° 2, parte final) y de realizar acciones que atenten contra la libertad sindical o entorpezcan la negociación colectiva (artículos 289 y siguientes). La Constitución, por su parte, prohíbe a estas organizaciones intervenir en actividades político-partidistas (artículo 19 N° 19, inciso 3°).

## 7. CONSTITUCIÓN DE LOS SINDICATOS

Si bien en la ley se establecen requisitos y exigencias formales para la constitución válida de una organización sindical, ello no implica desconocer la autonomía de que gozan los trabajadores, lo que constituye, en sí, una manifestación de la libertad sindical.

### 7.1. Requisitos y quorum para la constitución de sindicatos

El artículo 227 diferencia de acuerdo al tipo de sindicatos:

1) *Sindicatos de empresa*. El Código del Trabajo contiene un concepto especial de empresa para efectos sindicales, más amplio que el contenido en el artículo 3°. Según el artículo 226, se considera tal a cada predio agrícola, a los predios colindantes explotados por un mismo empleador, y a los predios que estén comprendidos dentro del giro de explotación agrícola, frutícola, ganadera, forestal u otra análoga, de una persona jurídica, aunque no sean colindantes.

La ley determina los requisitos que deben reunirse para la constitución del sindicato, efectuando dos importantes diferenciaciones. La primera, si existe o no sindicato en la empresa de que se trate, y la segunda, el número de trabajadores que se desempeña en ella. El artículo 227, en su texto modificado por la ley N° 20.940, indica que, para computar el número

total de trabajadores de la empresa, deben descontarse aquellos impedidos de negociar colectivamente, sin perjuicio del derecho que les asiste para afiliarse a una organización sindical.

a) *Empresas en que laboran más de cincuenta trabajadores*. Si existe sindicato, se requiere un mínimo de veinticinco trabajadores que representen, a lo menos, el diez por ciento de los que prestan servicios en ella.

Si no existe sindicato, según la modificación introducida por la ley N° 19.759, puede constituirse reuniendo sólo ocho trabajadores, sin exigirse porcentaje de representatividad, debiendo completarse el *quorum* exigido en el plazo máximo de un año, transcurrido el cual, si no ha logrado reunir el *quorum*, caduca su personalidad jurídica por el solo ministerio de la ley.

b) *Empresas en que laboran cincuenta o menos trabajadores*. Con anterioridad a la vigencia de la ley N° 20.940, se permitía a toda empresa de 50 o menos trabajadores, existiere o no sindicato, la constitución con sólo 8 trabajadores, sin exigencia de representatividad. Actualmente debe diferenciarse según se dé o no esa circunstancia.

Si existe sindicato, pueden constituir una organización ocho de ellos, siempre que representen, como mínimo, el 50 % del total de trabajadores.

Si no existe sindicato, se aplica la misma norma vista para las empresas de más de 50 trabajadores, esto es, puede constituirse reuniendo sólo 8 trabajadores, sin exigirse porcentaje de representatividad, debiendo completarse el *quorum* exigido en el plazo máximo de un año, transcurrido el cual, si no han logrado reunir el *quorum*, caduca su personalidad jurídica por el solo ministerio de la ley.

c) *Empresas con más de un establecimiento*. Se pueden constituir sindicatos en cada uno de ellos, con un *quorum* de veinticinco trabajadores que representen, a lo menos, el 30 % de los del establecimiento. En consecuencia, se pueden constituir tres sindicatos como máximo por establecimiento. Hasta la modificación introducida por la ley N° 19.759, debían representar, a lo menos, el 40 % de los trabajadores del establecimiento, lo que hacía que no pudieran existir más de dos sindicatos. Como se observa, en la actualidad se ha optado por mayores posibilidades de constitución. El concepto

de establecimiento no está definido en la ley. La Dirección del Trabajo ha precisado que debe entenderse por tal "el lugar o edificación donde se desarrollan las actividades propias de el o los objetivos de una empresa". Dicho de otro modo, ha señalado el organismo contralor que establecimiento puede ser definido como "la unidad técnica o de ejecución destinada a cumplir o lograr las o algunas finalidades de la empresa". Se ha resuelto, además, que si los locales, dependencias o lugares de trabajo que posee una empresa no constituyen una unidad técnica de ejecución que satisfaga por sí sola alguna de las finalidades de la empresa, no resulta procedente que sean calificados como establecimientos de una empresa<sup>62</sup>.

La exigencia de número de trabajadores y de porcentajes de representatividad tiende a otorgarle al sindicato una fuerza suficiente que proviene, precisamente, del porcentaje de trabajadores reunidos (cuando así se exige) y que garantiza que el sindicato podrá prestar real utilidad a sus socios.

d) *Sindicatos numerosos*. Por último, si el sindicato es suficientemente numeroso y cuenta con 250 o más trabajadores, no requiere reunir un porcentaje de representatividad determinado, ya que el número de socios la garantiza por sí solo.

2) *Sindicato de trabajadores interempresa*. Requiere para constituirse, a lo menos, de veinticinco trabajadores que laboren para un mínimo de dos empleadores distintos.

3) *Sindicato de trabajadores independientes*. Se exige, en este caso, la unión de veinticinco o más trabajadores que no dependan de empleador alguno.

4) *Sindicato de trabajadores eventuales o transitorios*. Para constituirse requiere la unión de veinticinco o más trabajadores que laboren en faenas cíclicas o intermitentes y siempre que laboren bajo dependencia y subordinación.

5) *Otros tipos de sindicatos*. Se requieren veinticinco trabajadores para constituirlo (artículo 228).

<sup>62</sup> Dictamen ord. N° 471/18, de 23 de enero de 1995, y 3.657/217, de 19 de julio de 1999.

Como se aprecia, una circunstancia determinante al momento de constituir un sindicato es el cumplimiento de los *quorum* exigidos por la ley. Tal es su importancia que, de acuerdo con el artículo 297, procede la disolución de un sindicato cuando éste deja de cumplir con los requisitos necesarios para su constitución; en consecuencia, el hecho de perder el *quorum* requerido para constituirse determina incurrir en causal de disolución, la cual debe ser declarada por el tribunal correspondiente a solicitud de la Dirección del Trabajo o de cualquiera de sus socios.

### 7.2. El acto de constitución de los sindicatos

La Constitución Política de la República asegura a todas las personas, en su artículo 19 N° 19, el derecho a sindicarse en los casos y forma que señale la ley. Agrega, asimismo, que la afiliación sindical será siempre voluntaria.

El acto fundacional del sindicato implica que el trabajador, individualmente considerado, va uniéndose a sus pares en la búsqueda de la realización del bien común, de la defensa conjunta de sus intereses, lo que significa que el acto fundacional conlleva una potencialización del individuo en el grupo, que le agrega un nuevo valor, el del hombre sindicado<sup>63</sup>.

El artículo 221 establece que la constitución de los sindicatos se efectúa en asamblea de trabajadores, los que deben reunir los *quorum* antes señalados, según el sindicato de que se trate y en presencia de un ministro de fe, pudiendo actuar en esta ocasión como tal no sólo un inspector del trabajo, sino también un notario público u otros funcionarios de la Administración del Estado y los oficiales del Registro Civil. Son los propios trabajadores quienes deben decidir quién será el ministro de fe, eligiendo alguno de los señalados (artículo 218). Hace excepción a esta situación la constitución de un sindicato interempresa, en que sólo pueden actuar como tal los inspectores del trabajo.

En la asamblea de constitución deben aprobarse los estatutos, procederse a la elección del directorio y levantarse el acta correspondiente, en la cual

<sup>63</sup> SIMON, Julio C.; MABESI, Leonardo J., "Organización interna de las asociaciones sindicales", en *Tratado de Derecho del Trabajo*, Editorial Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2007, t. VII, p. 481.

no sólo constarán las actuaciones realizadas, sino también la nómina de los asistentes (socios fundadores) y la individualización del directorio. El acta deberá ser suscrita por el ministro de fe actuante.

La ley ha contemplado un importante mecanismo de protección a la libertad sindical, al conferir fuero a los trabajadores que participan en la constitución del sindicato, evitando así el temor a ser despedido por el empleador ya sea para evitar reunir el *quorum* o ya sea para alterar el ya reunido. De acuerdo a lo establecido en el artículo 221, los socios fundadores de un sindicato de trabajadores de empresa, de establecimiento de empresa, esto es, aquellos que constituyen los sindicatos ya indicados, gozan de fuero laboral desde los diez días anteriores a la celebración de la respectiva asamblea constitutiva y hasta treinta días de realizada, fuero que no puede exceder de cuarenta días.

Hasta antes de la vigencia de la ley N° 20.940, la misma norma se aplicaba a los sindicatos interempresa, pero actualmente los trabajadores que concurren a la formación de un sindicato de esta última naturaleza gozan de fuero desde que se formule la solicitud reservada de ministro de fe para la asamblea constitutiva y hasta treinta días después de realizada ésta, debiendo realizarse, eso sí, dentro de los diez días siguientes a la solicitud de ministro de fe.

Tratándose, en cambio, de los trabajadores que constituyan un sindicato de trabajadores transitorios o eventuales, gozan de este fuero hasta el día siguiente de la asamblea constitutiva, no pudiendo exceder de quince días. Sin embargo, por aplicación del 243 inciso final, si el vencimiento de su contrato se produce en el período de fuero (por llegada del plazo o conclusión del servicio), sólo los ampara durante la vigencia del contrato y, por tanto, no se requiere solicitar el desafuero si se dan tales circunstancias en dicho período.

Finalmente, y por resultarles aplicable lo previsto en el inciso 3° del artículo 238, en una misma empresa, los trabajadores podrán gozar de este fuero sólo dos veces durante cada año calendario (artículo 221, inciso final).

### 7.3. Obtención de la personalidad jurídica

El convenio N° 87, en su artículo 7, dispone que la adquisición de la personalidad jurídica por las organizaciones de trabajadores y de empleadores, sus federaciones y confederaciones, no puede estar sujeta a condiciones

cuya naturaleza limite la aplicación de las disposiciones de los artículos 2, 3 y 4 del convenio, esto es, el derecho a la libre sindicación.

En nuestro sistema, y consecuentemente con lo dispuesto por la Constitución de 1980, que indica, en su artículo 19 N° 19, que las organizaciones sindicales gozarán de personalidad jurídica por el solo hecho de registrar sus estatutos y actas constitutivas en la forma y condiciones que determine la ley, el Código del Trabajo dispone que, una vez constituido el sindicato, el directorio sindical debe depositar en la Inspección del Trabajo el acta original de constitución y dos copias de sus estatutos, certificados por el ministro de fe, actuación que debe realizarse dentro del plazo de quince días, contados desde la fecha de la asamblea constitutiva. La Inspección del Trabajo debe proceder a inscribirlo en el registro de sindicatos, entendiéndose que, desde el momento del depósito, se entiende practicado el registro y el sindicato adquiere, sin más trámite, su personalidad jurídica (artículo 222). Para acreditar la obtención de aquélla, la ley dispone que, al efectuar el directorio el depósito del acta y de los estatutos, la Inspección del Trabajo debe devolver al directorio las copias del acta de constitución y de sus estatutos, insertándoles el número de registro.

Si el directorio sindical no efectúa el depósito de los documentos antes mencionados dentro del plazo legal, se producen dos efectos:

a) Debe procederse a una nueva asamblea constitutiva (artículo 222, inciso final), y

b) Cesa el fuero de aquellos dirigentes sindicales a quienes la ley les otorga tal beneficio (artículo 224, inciso final). En definitiva, el sindicato no adquiere la personalidad jurídica.

Como se observa, no es el registro lo que marca la constitución misma del sindicato, sino el recurso técnico a través del que opera y se manifiesta el reconocimiento de su existencia<sup>64</sup>.

<sup>64</sup> ACKERMAN, Mario E., "Los sindicatos en Argentina", en *Los sindicatos en Iberoamérica*, Editorial Aele, Lima, 1988, p. 40.

Se ha señalado que “el otorgamiento de la personalidad jurídica es un derecho de la asociación, una vez cumplidos los requisitos de forma legales y no puede ser un acto de concesión y menos aún de privilegio por parte del Estado, ni se la puede condicionar a exigencias excepcionales de forma o de fondo no previstas para las asociaciones en general”<sup>65</sup>.

#### 7.4. Facultades de la Inspección del Trabajo

La Inspección del Trabajo respectiva puede, dentro del plazo de noventa días corridos contados desde la fecha del depósito, formular observaciones a la constitución del sindicato, si faltó cumplir algún requisito para su constitución o si los estatutos no se ajustan a la ley (artículo 223, inciso 2°). Mediante este sistema, se controla la legalidad del procedimiento de constitución.

Según lo dicho, dos son las actitudes que puede asumir el órgano administrativo:

a. No formular objeción alguna, frente a lo cual ninguna consecuencia se sigue para la organización sindical, y

b. Formular las mencionadas observaciones, en cuyo caso el sindicato tiene la posibilidad de realizar, dentro del plazo de sesenta días corridos contados desde la notificación, las siguientes acciones:

b.1. Allanarse a la objeción, subsanando los defectos de constitución y/o adecuando sus estatutos a la ley, y

b.2. Recurrir a los tribunales de justicia para reclamar de la objeción formulada, si estima que ésta no se ajusta a derecho. Según el texto legal, el tribunal debe conocer del reclamo en un procedimiento de única instancia, sin forma de juicio, con los antecedentes que le proporcione el solicitante, oyendo a la Inspección del Trabajo, la cual tiene un plazo de diez días hábiles, contados desde la notificación del requerimiento, para evacuar su

<sup>65</sup> KROTOSCHIN, Ernesto, *Instituciones de Derecho del Trabajo*, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1968, p. 201.

informe. En esta situación, si el tribunal rechaza el reclamo del sindicato, debe fijar un nuevo plazo para introducir las modificaciones pertinentes.

Esta forma de tramitación no está expresamente reconocida en el nuevo proceso laboral y parece difícil su concordancia con el esquema en que éste descansa. Sin embargo, debe aplicarse el artículo 504 del Código del Trabajo, que ordena que, en todos aquellos casos en que, en virtud del mismo Código o de otro cuerpo legal, se establezca reclamación judicial en contra de resoluciones pronunciadas por la Dirección del Trabajo, distintas de la multa administrativa o de la que se pronuncie acerca de una reconsideración administrativa de multa, debe ser sustanciada en conformidad al procedimiento monitorio. Ello ocurrió, por ejemplo, en una causa conocida por el 1° Juzgado de Letras del Trabajo<sup>66</sup> en que se discutió el cumplimiento del quórum para constituir sindicato, en reclamo presentado por la organización sindical afectada por la resolución de la Inspección del Trabajo de esa ciudad, en que había emitido observaciones a la constitución de la entidad.

El directorio de la organización sindical se entiende facultado para introducir en los estatutos las modificaciones que requiera la Inspección del Trabajo o el Juzgado, en caso de que se haya interpuesto reclamación.

b.3. No efectuar ninguna de las dos acciones anteriores, en cuyo caso caduca su personalidad jurídica, por el solo ministerio de la ley. Debe considerarse que en el tiempo intermedio existió legalmente, pudiendo haber efectuado diferentes acciones que conservan su validez.

Se ha buscado preservar, de la mejor forma posible, la autonomía de los trabajadores para desarrollar su derecho a organizarse en sindicatos. Es así como la Corte Suprema ha señalado “que el espíritu del legislador fue entregar una mayor autonomía a las organizaciones sindicales, tanto en su constitución, como durante su vigencia. Por consiguiente, la circunstancia que se requiera de la expresa mención de la ley acerca de las materias relacionadas con la organización sindical, susceptibles de intervención

<sup>66</sup> RIT N° I 276 2012, sentencia de 11 de octubre de 2012.

jurisdiccional especial, resulta coherente con la referida mayor autonomía pretendida por el legislador<sup>67</sup>.

## 8. LOS ESTATUTOS

La constitución o fundación de una organización sindical requiere la voluntad gregaria de un conjunto de trabajadores que establece, mediante un acto constitutivo, el germen de un ente que adquiere capacidad como sujeto jurídico, en una fase constitutiva que abarca también la facultad que se presenta, al mismo tiempo, como una exigencia, esto es, dictar sus *estatutos sociales*<sup>68</sup>.

Los estatutos de la organización sindical tienen un rol fundamental en la vida de los sindicatos, ya que son muchas las materias que deberán regularse por ellos; por tanto, en todo lo no previsto por el legislador, el sindicato deberá ajustarse a sus disposiciones estatutarias, debiendo estas normas ser lo suficientemente claras y completas, a fin de evitar problemas en el funcionamiento de la organización. Constituyen la ley interna de la asociación<sup>69</sup>.

El control de la legalidad de los estatutos, de acuerdo a lo antes señalado, corresponde a la Inspección del Trabajo respectiva.

La aprobación de las disposiciones estatutarias se efectúa en la asamblea constitutiva del sindicato, por la mayoría absoluta de sus integrantes, en votación secreta (artículo 221). Para la reforma de los mismos, se exige una asamblea extraordinaria, citada especialmente para ese efecto, en presencia de un ministro de fe y debe ser aprobada en votación secreta, por la mayoría absoluta de los afiliados que se encuentran al día en el pago de las cuotas sindicales (artículo 233).

<sup>67</sup> Corte Suprema, rol N° 365-2008, 8 de abril de 2008.

<sup>68</sup> RODRÍGUEZ MANCINI, Jorge, *Curso de derecho del trabajo y de la seguridad social*, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1993, p. 451.

<sup>69</sup> CORTE, Néstor, *El modelo sindical argentino*, 2ª ed., Editorial Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 1994, p. 227.

Al aprobarse una reforma, dos copias de los estatutos reformados deben ser enviados a la Inspección del Trabajo para su correspondiente control de legalidad, dentro de los quince días siguientes a la realización de la asamblea en que se aprobó la reforma. Si las copias no se acompañan dentro del plazo legal, no se subsanan los defectos que la Inspección del Trabajo observara o fuere rechazado el reclamo judicial interpuesto, la reforma estatutaria queda sin efecto, manteniendo su vigencia el estatuto primitivo (artículo 233).

### 8.1. Contenido

El artículo 231 expresa que los estatutos deberán contener, *especialmente*:

- a) Los requisitos de afiliación y desafiliación de los miembros.
- b) Los derechos y obligaciones de los miembros.
- c) Los requisitos para ser elegido dirigente sindical.
- d) Los mecanismos de modificación de los estatutos o de fusión del sindicato. La modificación debe respetar, en todo caso, las exigencias contempladas en el artículo 233.
- e) El régimen disciplinario interno.
- f) La clase y denominación del sindicato, la cual no puede sugerir el carácter de único o exclusivo.

Además, tratándose de estatutos de organizaciones sindicales en que participen trabajadores no permanentes, pueden contener normas especiales en relación con la ponderación del voto de los socios.

La ley N° 20.940, en el marco de la igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres propuesta por la iniciativa legislativa, agregó una norma que impone la obligación de incorporar un mecanismo destinado a resguardar que el directorio esté integrado por directoras en una proporción no inferior a un tercio del total de sus integrantes con derecho al fuero y

demás prerrogativas que les reconoce el Código, o por la proporción de directoras que corresponda al porcentaje de afiliación de trabajadoras en el total de afiliados, en el caso de ser menor. La ley nada ha dicho sobre las consecuencias que se producen en aquellos casos en que no existen mujeres interesadas en asumir dichos cargos.

La Dirección del Trabajo<sup>70</sup>, haciéndose cargo de este punto, ha dictaminado que el cumplimiento del sistema de cuotas de participación femenina se logra incorporando en el estatuto un mecanismo que garantice la integración de mujeres en el directorio en la proporción que señala la ley, debiendo las socias manifestar su interés en participar de las candidaturas, pues, en caso contrario, la ausencia de candidatas al directorio no invalidará el proceso, ni hará aplicable el sistema de cuotas de participación de manera forzosa. Sin embargo, agrega que el mecanismo sólo resultará posible de aplicar en la medida en que la socias manifiesten interés en participar del directorio, a través de la materialización de su candidatura.

Del análisis conjunto de las normas contenidas actualmente, se infiere que los estatutos que rigen las organizaciones sindicales deberán incorporar un mecanismo de integración de mujeres al directorio, equivalente a un tercio del total de miembros, o en al menos una proporción equivalente al porcentaje de afiliación de trabajadoras a dicha organización. Respecto de las mujeres que se incorporen al directorio, tienen las prerrogativas que establece la norma, esto es, se integran al directorio como dirigentes con fuero y los demás derechos que implica la representación sindical.

Cabe agregar que la proporción se considera para el proceso electoral respectivo, ya que, de producirse posteriormente cambios en el número de trabajadoras afiliadas, el ajuste deberá realizarse en el siguiente proceso electoral de renovación del directorio sindical.

Ahora bien, atendido que la cuota de participación implica asegurar una incorporación en el directorio en función de una cuota o porcentaje del total de sus miembros, su aplicación se entiende procedente sólo tratándose de

<sup>70</sup> Dictamen ord. 1475, de 4 de abril de 2017.

directivas sindicales colegiadas, tales como las descritas en los incisos 3° y 4° del artículo 235 del Código del Trabajo.

Por lo que, al resultar imposible la aplicación de un porcentaje de participación en un directorio de carácter unipersonal, la regla de cuota femenina no puede ser aplicada en la circunstancia descrita en el inciso 1° del artículo 235, es decir, respecto de sindicatos que afilien a menos de 25 trabajadores.

La Dirección del Trabajo, en el dictamen ya citado, indicó que, con el propósito de dar cumplimiento a la regla de cuota femenina, el estatuto debe disponer la obligación de la organización de aplicar, antes de cada proceso eleccionario, el sistema de cálculo que la misma repartición indica, con la finalidad de comunicar de antemano el número de integrantes femeninas que pasarán a incorporarse al directorio. Este procedimiento se sintetiza en lo siguiente:

1.- En primer lugar, se deberá determinar el porcentaje de afiliación de trabajadoras respecto al total de afiliados, dividiendo el número de socias mujeres por el total de trabajadores afiliados, obteniendo así el factor de participación femenina.

2.- El factor de participación femenina debe utilizarse para la adopción del porcentaje de participación que corresponda en cada caso concreto.

Así, si el factor de participación femenina es igual o mayor que 0,33, entonces del total de miembros del directorio que corresponden a la organización sindical por aplicación del artículo 235 incisos 3° y 4°, al menos un tercio de dichos cargos deberán ser desempeñados por directoras. Si el cálculo arroja un número con decimales, debe aproximarse al entero superior en caso de que el dígito correspondiente a las décimas (después de la coma) sea superior o igual a 5.

Haciendo aplicación de estas reglas, el organismo administrativo ha establecido la siguiente tabla que determina el número de representantes mujeres.

Asimismo, deben contener todas las demás normas propias de este tipo de documentos y que resultan necesarias, de acuerdo a lo previsto, por ejemplo, en las siguientes disposiciones:

a) En el artículo 213 inciso 2º, que se refiere a constituir organizaciones internacionales y afiliarse o desafiarse de ellas, lo que deben hacer en la forma que prescriban los estatutos y las normas, usos y prácticas del derecho internacional.

b) En el artículo 220, cuyo N° 12 indica que son fines principales de las organizaciones sindicales, en general, realizar todas aquellas actividades contempladas en los estatutos y que no estuviesen prohibidas por ley.

c) En el artículo 232, que ordena que se determine, en los estatutos, diferentes aspectos relativos a los procedimientos electorales que puedan verificarse, tales como los siguientes:

– Los órganos encargados de verificar los procedimientos electorales y los actos que deban realizarse en los que se exprese la voluntad colectiva, sin perjuicio de aquellos en que la ley o los propios estatutos requieran la presencia de un ministro de fe, de los señalados por el artículo 218.

– El número de votos a que tiene derecho cada miembro, debiendo resguardarse, en todo caso, el derecho de las minorías.

– Los mecanismos de control y de cuenta anual que el directorio sindical deberá rendir a la asamblea de socios.

– Las medidas de garantía de los afiliados de acceso a la información y documentación sindical.

d) En los artículos 235 y 236, que se refieren a la integración del directorio, señalando que los estatutos deben contener las siguientes materias:

– Con excepción de la situación de los sindicatos de empresa que afilien a menos de veinticinco trabajadores, el número de directores que integrarán el directorio.

– La forma de reemplazar al director que deje de tener tal calidad por cualquier causa.

– Tratándose de los sindicatos constituidos por trabajadores embarcados o gente de mar, los estatutos pueden facultar a cada director sindical para

designar un delegado que lo reemplace, cuando se encuentre embarcado, al que no se aplican las normas sobre fuero sindical.

– El artículo 236, por su parte, dispone que para ser elegido o desempeñarse como director sindical o delegado sindical, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 229, se requiere cumplir con los requisitos que señalen los respectivos estatutos.

e) El artículo 237, inciso 2º, regula la situación de las candidaturas para ser elegido director sindical, estableciendo que, para la primera elección de directorio, serán candidatos todos los trabajadores que concurren a la asamblea constitutiva y que reúnan los requisitos para ser director sindical, pero en las siguientes elecciones de directorio sindical deben presentarse candidaturas en la forma, oportunidad y con la publicidad que señalen los estatutos. La misma norma regula la situación en que nada se dijera al respecto en los estatutos.

f) El artículo 256 regula la composición del patrimonio indicando, entre otros, las multas cobradas a los asociados de conformidad a los estatutos y las demás fuentes que éstos prevean.

g) Los artículos 260 y 261, referidos a las cuotas sindicales. Mientras la primera norma dispone que la cotización a las organizaciones sindicales es obligatoria, respecto de los afiliados a éstas, en conformidad a sus estatutos, la segunda, que los estatutos de la organización determinarán el valor de la cuota sindical ordinaria, con que los socios concurrirán a financiarla.

h) El artículo 296 se refiere a la disolución del sindicato, señalando que procederá por el acuerdo de la mayoría absoluta de sus afiliados, celebrado en asamblea extraordinaria y citada con la anticipación establecida en su estatuto.

i) El artículo 298, en cuanto a la designación del liquidador de una institución en disolución, disponiendo que será la resolución judicial que establezca la disolución la que nombrará uno o varios liquidadores, si no estuviesen designados en los estatutos o éstos no determinasen la forma de su designación, o esta determinación hubiese quedado sin aplicarse o cumplirse.

## 8.2. Publicidad

El artículo 232, en su inciso 1º, dispone que los estatutos son públicos, norma que, si bien parece de menor importancia, implica una garantía a la autonomía sindical. En efecto, al discutirse la modificación legal que se tradujo en esa disposición, se indicó que lo público es garantía de transparencia y es bueno consagrarlo en esta materia<sup>71</sup>. De acuerdo a lo dictaminado por la Dirección del Trabajo, este carácter no significa una obligación de

<sup>71</sup> La Dirección del Trabajo en dictamen N° 821/18, de 26 de febrero de 2003, fijó el alcance de la norma que establece la publicidad, señalando que del tenor de la norma del artículo 232 inciso 1º es posible concluir que las modificaciones introducidas por la ley N° 19.759 en el precepto citado, al igual que en el resto de las normas relacionadas con esta materia, tienden a promover la autonomía sindical. En efecto, el artículo en comento entrega al estatuto de la organización sindical la regulación de una materia de tanta relevancia como es la verificación de los procedimientos electorales y de todos aquellos actos en donde se exprese la voluntad colectiva de los afiliados y la ponderación de votos de los afiliados, de modo de resguardar siempre los derechos de las minorías. Es en este contexto que la norma legal señala que los estatutos de las organizaciones sindicales son públicos. Para determinar el verdadero sentido y alcance del precepto en comento, continúa el organismo contralor, se hace necesario recurrir a las normas de hermenéutica legal consignadas en los artículos 19 y 20 del Código Civil, la primera de las cuales prescribe que cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu, señalando, a su vez, la segunda que el sentido natural y obvio en que deben entenderse las palabras es aquel que les otorga el uso general de las mismas, establecido, según la jurisprudencia, por el Diccionario de la Real Academia Española. De conformidad con el citado texto lexicográfico, la acepción del vocablo "público" es lo que pertenece a todo el pueblo y que, por consiguiente, no queda en el ámbito de lo privado. De lo anterior fluye que la intención del legislador ha sido que los estatutos de las organizaciones sindicales puedan ser conocidos por terceros ajenos a ellas, sin que esto importe, en caso alguno, una limitación a su autonomía sindical, la que ha quedado suficientemente resguardada con las modificaciones introducidas por la ley N° 19.759, antes citada. En estas circunstancias, forzoso resulta concluir que, a contar de la entrada en vigencia de la ley N° 19.759, esto es, el 1 de diciembre de 2001, los estatutos de las organizaciones sindicales pueden ser conocidos por terceros ajenos a la organización respectiva, sin que esto importe un menoscabo a su autonomía sindical. Sin embargo, del análisis efectuado precedentemente, cabe colegir que si bien los estatutos de los sindicatos han adquirido el carácter de públicos, de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 1º del artículo 232, del Código del Trabajo, el citado precepto no establece la obligación de entregarlos al conocimiento de terceros interesados a la propia organización sindical, la que podría negarse a acceder a la petición efectuada por éstos, sin que esta conducta importe una transgresión a la citada norma. Pero en el evento de que terceros interesados soliciten a los servicios del trabajo copia o que se les exhiban los estatutos de alguna organización sindical, éstos se encuentran obligados a acceder a la solicitud otorgando copia de los mismos, con cargo al peticionario, o dando las facilidades para que sean examinados.

la organización sindical de su entrega a terceros, sino de los organismos públicos encargados de su registro, esto es, de la Dirección del Trabajo<sup>72</sup>.

## 9. ORGANIZACIÓN INTERNA DEL SINDICATO

Las características de fuerza y representatividad han llevado al legislador a establecer normas sobre mínimos de trabajadores para constituir sindicatos, de manera de asegurarles un determinado poder, tendencia que se ha traducido en una especie de decaimiento, dada la consagración en la ley N° 19.579 del principio del paralelismo sindical, pero que, a la vez, busca lograr un adecuado equilibrio con el derecho humano de la libertad sindical.

La representatividad del sindicato se ve reforzada por una estructura sindical democrática, que se manifiesta en aspectos tales como los siguientes:

a) *Libertad y derecho para generar las propias directivas.* De acuerdo a lo dispuesto en los artículos 231 y 232, son las propias organizaciones las que deben determinar en sus estatutos los requisitos para ser elegido dirigente sindical. Asimismo, se dispone que el estatuto debe disponer los resguardos para que los socios puedan ejercer su libertad de opinión y su derecho a votar, pudiendo contener normas de ponderación del voto, cuando afilie a trabajadores no permanentes. El artículo 232 se preocupa de detallar, de alguna manera, algunos de estos resguardos, al disponer que se determine en los estatutos los órganos encargados de verificar los procedimientos electorales y los actos que deban realizarse en los que se exprese la voluntad colectiva, sin perjuicio de aquellos actos en que la ley o los propios estatutos requieran la presencia de un ministro de fe. Asimismo, se indica que los estatutos deben establecer el número de votos a que tiene derecho cada miembro, debiendo resguardarse, en todo caso, el derecho de las minorías.

b) *Traspaso a las bases de las decisiones más trascendentales (artículos 260 y 261).* Esto resulta así de la circunstancia de que determinadas materias, tales como la fijación de las cuotas sindicales (artículo 260) y la

<sup>72</sup> Historia de la ley N° 19.749, vol. II, Diario de Sesiones del Senado, p. 714.

afiliación a organizaciones de mayor grado, exigen un pronunciamiento en los estatutos, o bien un acuerdo de asamblea (artículo 261).

c) *Pronunciamiento libre, secreto y personal de cada asociado cuando éste se requiera.* Así, el artículo 221 establece que, en la asamblea constitutiva, en votación secreta, se aprobarán los estatutos del sindicato y se elegirá su directorio. El artículo 239 dispone que las votaciones que deban realizarse para elegir o a que dé lugar la censura al directorio, son secretas y deben practicarse en presencia de un ministro de fe, por citar algunos casos.

d) *Adecuada representación del directorio.* El artículo 244 reconoce que los trabajadores afiliados al sindicato tienen derecho de censurar a su directorio y regula la forma en que se efectúa la votación de la censura, en la cual, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 244, inciso 2º, sólo pueden participar aquellos trabajadores que tengan una antigüedad de afiliación no inferior a noventa días, salvo que el sindicato tenga una existencia menor, norma que busca otorgar una garantía básica al respecto y que ha generado más de algún problema, atendido el tenor del artículo 239, inciso 2º, según se verá<sup>73</sup>. La censura afecta a todo el directorio, y debe ser aprobada por la mayoría absoluta del total de los afiliados al sindicato con derecho a voto, en votación secreta que se verifica ante un ministro de fe, previa solicitud de, a lo menos, el 20 % de los socios, y a la cual se debe dar publicidad con, no menos, de dos días hábiles anteriores a su realización.

La actuación del sindicato se materializa por medio de sus dos órganos, esto es, el directorio y la asamblea.

### 9.1. El directorio

Se encuentra regulado en el Capítulo IV, Título I, del Libro III. Es el órgano directivo y de gestión del sindicato, formado por un número variable de directores, cuyas funciones son la representación judicial y extrajudicial de las organizaciones sindicales, la administración de los bienes que conforman el patrimonio sindical y las demás que determinen los estatutos y la ley.

<sup>73</sup> Ver punto 7.1.1, letra k), en este capítulo.

#### 9.1.1. Composición

El Código, en su artículo 235, sigue el criterio de no imponer un número fijo de directores sindicales, en el marco de entregar mayor autonomía al sindicato sin perjuicio de otorgar fuero y permisos sólo a un número determinado de ellos. Así, salvo para el caso de sindicatos de empresa que reúnan menos de veinticinco trabajadores, situación en la cual se mantiene vigente la regla que sólo acepta a un director que actúa en calidad de presidente y que goza de fuero, permisos y licencias sindicales, en los demás casos se deja entregado su número a los estatutos de la organización.

Tratándose de los beneficios de fuero de directores sindicales y permisos, en cambio, la ley se los otorga a un número variable, atendiendo al número de asociados. Esa cantidad se determina según el número de socios al momento de la elección, el cual no cambia por su alteración, sino hasta la elección siguiente, y está establecida de la siguiente forma:

- a) Si el sindicato reúne entre 25 y 249 afiliados, tres directores.
- b) Si el sindicato tiene entre 250 y 999 afiliados, cinco directores.
- c) Si el sindicato reúne entre 1.000 y 2.999 socios, siete directores.
- d) Si el sindicato tiene 3.000 o más afiliados, nueve directores.

En el caso de los sindicatos que tengan presencia en dos o más regiones y siempre que reúnan 3.000 o más trabajadores, el número de directores se aumenta en dos (artículo 235, inciso 4º).

#### 9.1.2. Requisitos para ser director sindical

La materia se encuentra regulada en el artículo 236. Hasta antes de la reforma introducida por la ley N° 19.759, el Código exigía cumplir con diversos requisitos para ser elegido dirigente sindical, que atendían a ciertas finalidades específicas. En efecto, se exigió ser mayor de 18 años de edad, lo que se justificaba en atención a que el cargo involucra res-

ponsabilidades civiles y, eventualmente, penales, propias de una persona mayor de edad. En consecuencia, si bien los trabajadores menores de edad podían sindicalizarse, no tenían, sin embargo, la calidad de elegibles para los cargos directivos. Se exigía, asimismo, no haber sido condenado ni hallarse procesado por crimen o simple delito que mereciera pena aflictiva. Es evidente que la eliminación de este requisito está acorde con el actual sistema sancionatorio penal vigente en el país. Privarlo de la posibilidad de ser dirigente sindical por el solo hecho de encontrarse hoy formalizado atentaría contra el principio de inocencia y extender la inhabilidad más allá del cumplimiento de la pena implicaría sancionar de manera adicional a lo dictaminado por el tribunal competente.

Otra exigencia que contemplaba la ley era saber leer y escribir, la que obedeció a una modificación introducida por el decreto ley N° 2.756, que pretendía conseguir un manejo eficiente de la organización, sin que ello constituyera un entorpecimiento a la libertad para elegir directores, dado que, en nuestro país, el analfabetismo sólo afecta a un porcentaje muy reducido de la población nacional.

Se exigía, también, tener una antigüedad de seis meses como socio del sindicato, salvo que éste tuviera una existencia menor, exigencia que apuntaba a evitar las intromisiones indebidas en las elecciones de personas que sólo se incorporan a organizaciones con la finalidad de obtener un cargo de representación, sin que su espíritu sea permanecer en ellas como simples socios, aun cuando no parece ser ésta una justificación suficiente para introducir una limitación que, pareciera, debe estar entregada a la propia voluntad de los asociados, manifestada en sus estatutos.

Actualmente, en cambio, el artículo 236 prescribe que para ser elegido o desempeñarse como director o delegado sindical se requiere cumplir sólo con los requisitos que señalen los estatutos, manifestación clara de la búsqueda de la autonomía de la actividad sindical.

Por otra parte, existen incompatibilidades constitucionales entre ciertos cargos políticos y los de dirigente sindical. En efecto, el artículo 23 de la Constitución Política de la República establece que son incompatibles los cargos directivos superiores de organizaciones gremiales con los cargos directivos superiores, nacionales y regionales, de los partidos políticos. El

artículo 57 N° 7, por su parte, establece que no pueden ser candidatos a senadores ni a diputados “las personas que desempeñen un cargo directivo de naturaleza gremial”.

### 9.1.3. Elección del directorio sindical

En la primera elección de directorio, todos los trabajadores afiliados que reúnan los requisitos mencionados en el estatuto y que concurren a la asamblea constitutiva, son candidatos a director y serán válidos los votos emitidos a favor de cualquiera de ellos (artículo 237). En cambio, para las posteriores elecciones de directorio o renovaciones parciales, a partir de la ley N° 19.069 deben presentarse candidaturas en la forma, oportunidad y con la publicidad que señalen los estatutos (artículo 237). Si éstos nada dicen, las candidaturas deben presentarse por escrito ante el secretario del directorio, no antes de quince días ni después de dos días anteriores a la fecha de la elección. En todo caso, el secretario debe comunicar por escrito o mediante carta certificada a la Inspección del Trabajo la circunstancia de haberse presentado una candidatura, dentro de los dos días hábiles siguientes a su formalización.

Aun cuando la ley no lo señala expresamente, se entiende que las candidaturas son generales, esto es, las listas no pueden llevar candidatos a cargos previamente determinados, toda vez que el artículo 235, inciso 3°, señala que “*las más altas mayorías* (que resulten elegidos para los cargos que gozan de fuero y permisos) *elegirán entre ellos al Presidente, al Secretario y al Tesorero*”.

Por otra parte, todos los trabajadores incluidos en las listas de candidatos en los sindicatos de empresa, interempresa y transitorios, gozan del fuero a que alude el artículo 243 desde que se comunica por escrito al empleador o empleadores, y a la Inspección del Trabajo, la fecha en que debe realizarse la elección y hasta que ésta se realice, salvo que ella se postergue, ya que, en este caso, el fuero cesa el día primitivamente fijado para la realización de la elección. El aviso debe darse al empleador con una anticipación no superior a quince días, contados hacia atrás desde el día de la elección. Antes de las reformas introducidas por la ley N° 19.759, el artículo 238 señalaba que si no se enviaban cualquiera de estas dos comunicaciones, el fuero de los candidatos no tendría lugar. Este inciso no fue incluido en la norma reformada, sin embargo, y no obstante la falta de mención expresa,

el efecto debería operar igualmente, ya que el fuero de los candidatos nace con la comunicación y, si ella no se practica, dicho beneficio no podría nacer<sup>74</sup>. Por lo demás, a esta conclusión lleva el tenor literal del artículo 238, que indica que los candidatos *gozan del fuero desde que el directorio en ejercicio comunica por escrito al empleador o empleadores y a la Inspección del Trabajo, la fecha en que deba realizarse la elección respectiva y hasta esta última*. Como se verá, la situación puede resultar diferente cuando se trate de la primera elección de directores.

Con el ánimo de evitar abusos en esta materia (sucesivas renovaciones de directivas con el solo interés de adquirir fuero), la ley establece que, en una misma empresa, los trabajadores podrán gozar de este fuero sólo dos veces durante cada año calendario (artículo 238, inciso final).

En la elección (primera o posteriores) resultarán elegidos para los cargos que gozan de fuero y permisos quienes obtengan las más altas mayorías relativas. Si se produce empate, se aplicará lo dispuesto en los estatutos, y si éstos nada dicen al respecto, se procederá a una nueva elección, sólo entre quienes estuvieron en tal situación.

Corresponde al estatuto establecer la forma de reemplazar al director que deje de tener la calidad de tal, por cualquier causa (artículo 235, inciso 5°), a diferencia de lo que ocurría anteriormente, cuando se le daba a la Dirección del Trabajo competencia para calificar la inhabilidad de los dirigentes sindicales. Hoy corresponde a los órganos internos del sindicato, quienes, de acuerdo al artículo 232, están encargados de verificar los procedimientos electorales, así como los demás actos en que deba expresarse la voluntad colectiva de los socios. Por lo tanto, en el caso en que deba declararse la inhabilidad en el cargo por parte de tal órgano interno, porque el dirigente no cumple los requisitos estatutarios, habrá que estarse a lo que las normas contenidas en los estatutos dispongan para el reemplazo.

#### 9.1.4. Procedimiento de elección

La votación respectiva es secreta y debe practicarse en presencia de un ministro de fe. En el día de la votación, y con la intención de que la elec-

<sup>74</sup> En este sentido, Corte Suprema, rol N° 1314-2008, 13 de mayo de 2008.

ción se realice en un clima de tranquilidad, el artículo 239 establece que no puede llevarse a efecto *asamblea alguna (salvo que se trate de la elección conjunta con la constitución del sindicato)*. El estatuto debe señalar los requisitos de antigüedad para la votación de directorio sindical (lo mismo respecto de la censura).

Todas las elecciones de directorio, censura y escrutinios de las mismas deben realizarse de manera simultánea en la forma que determinen los estatutos.

#### 9.1.5. Derecho a voto para la elección de directores

A partir de las reformas introducidas por la ley N° 19.759, corresponde a los estatutos establecer los derechos que corresponden a los socios en la organización, los requisitos de antigüedad para participar en la elección y el número de votos por socio (artículo 232), a cuyo respecto la ley exige que se resguarde el derecho de las minorías.

Establecidas las más altas mayorías, el directorio se constituye por decisión de sus miembros. Es decir, entre ellos eligen un presidente, un secretario, un tesorero y los demás cargos que dispongan los estatutos deberán llenarse como aquéllos lo contemplan (artículo 235, inciso 3°).

Constituido el directorio, éste tiene la obligación de comunicar por escrito a la administración de la empresa, la celebración de la elección, la nómina de los directores elegidos y quiénes dentro de él gozan de fuero, obligación que deben cumplir dentro de los tres días hábiles, laborales, siguientes al de la elección. Tratándose de los sindicatos interempresas, esta obligación se cumple mediante una comunicación, enviada por carta certificada, a los empleadores de aquellas empresas a que pertenecen los trabajadores elegidos (artículo 225).

#### 9.1.6. Duración en el cargo de director sindical

Los dirigentes sindicales permanecerán en sus cargos por el tiempo que dure su mandato, que no podrá ser menor a dos años ni superior a cuatro años, pudiendo ser reelegidos indefinidamente (artículo 235, inciso 5°). Lo

anterior no obsta a la expiración anticipada por renuncia, censura u otras causas legales.

#### 9.1.7. *Facultades del directorio*

Al directorio le corresponde:

a. La representación judicial y extrajudicial del sindicato (artículo 234), sin perjuicio de lo dispuesto para su presidente, en cuanto éste lo representa en juicio con las facultades del artículo 7º, inciso 1º, del Código de Procedimiento Civil, esto es, con las facultades propias del poder para litigar.

b. Corresponde también a los directores la administración de todos los bienes que forman el patrimonio sindical y, en esa materia, responden solidariamente y hasta de la culpa leve, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pudiese afectarles (artículo 258).

c. Integrar las asambleas de las federaciones y confederaciones a las cuales esté afiliada la respectiva organización sindical (artículo 268, inciso 4º).

Estas facultades son aquellas de carácter más relevante, toda vez que al directorio le corresponden todas las necesarias para el cumplimiento de las finalidades del sindicato.

Los acuerdos del directorio deben adoptarse por la mayoría absoluta de sus integrantes.

#### 9.1.8. *El tiempo de trabajo sindical*

Para el cabal cumplimiento de los fines propios del sindicato, el Código establece un tipo de suspensión legal de la relación laboral, constituidos por el ahora denominado trabajo sindical<sup>75</sup>. Éste es un derecho de los directores sindicales consistente en la posibilidad de usar cierto periodo de tiempo, durante el cual se interrumpe la jornada de trabajo, con el objeto de poder

<sup>75</sup> Antes de la vigencia de la ley N° 20.490, se denominaban permisos sindicales.

cumplir las tareas propias de su cargo directivo, fuera de la empresa o del sitio en que ejercen sus funciones. Tal situación encuentra su justificación en un interés de relevancia en el ordenamiento estatal y constituye una manifestación del principio protector, pues garantiza la posibilidad cierta y efectiva de que los sindicatos puedan cumplir su cometido gremial. Los permisos sindicales no estaban regulados en el Código del Trabajo de 1931 y se reconocieron por primera vez en nuestra legislación para los trabajadores del cobre (1956), extendiéndose después a los sindicatos campesinos a través de la ley N° 16.625 y reconociéndose para todos los sindicatos en el decreto ley N° 2.756, de 1979.

#### 1) *Tipos de trabajo sindical*

El Código distingue entre el tiempo de trabajo sindical que puede considerarse común o general y los adicionales o licencias.

##### A) *Permiso general o común (artículo 249)*

Comprende un mínimo de seis horas semanales por cada director o delegado sindical, de aquellos que tienen derechos a tales permisos (según lo previsto en el artículo 235, inciso 3º). Se extiende a un mínimo de ocho horas semanales, por cada director, en el caso de sindicatos que agrupan a 250 o más afiliados y es con goce de remuneraciones, entendiéndose trabajado el período que él abarca, aun cuando, en principio, es de cargo del sindicato el pago de las remuneraciones, beneficios e imposiciones provisionales por las horas no laboradas en tal virtud, salvo que el empleador y el sindicato hayan pactado que el primero pagará tales prestaciones.

Las horas antes indicadas pueden acumularse dentro del mes calendario y cederse entre los directores, previo aviso escrito al empleador. Incluso más, los directores a quienes les corresponden pueden cederlos, en todo o en parte, a los directores electos que no gozan de ellas. Esta última cesión debe ser comunicada al empleador con, a lo menos, tres días hábiles de anticipación al día en que se haga efectivo su uso a que aquélla se refiere (artículo 235, inciso final). El límite mínimo de 6 u 8 horas semanales, en su caso, puede excederse cuando se trate de citaciones practicadas a los directores, en su carácter de tales, por las autoridades públicas.

### B) Tiempo adicional

Se subdistinguen tres tipos de horas adicionales (que sólo benefician a los directores a que se refiere el artículo 235, inciso 3°):

a) *Por un lapso no inferior a seis meses y hasta por todo el tiempo del mandato sindical*, conservando el empleo en los términos señalados en el artículo 250, inciso 3°. Para que el dirigente pueda hacer uso de este tiempo, requiere el acuerdo de la asamblea, otorgado en conformidad a los estatutos (artículo 250, letra a). Gozan de este derecho, además, los dirigentes de sindicatos interempresas, con la particularidad de que sólo pueden excusarse por un lapso no superior a un mes, con motivo de la negociación colectiva que tal sindicato efectúe.

b) *Trabajo sindical hasta por una semana en el año calendario para actividades propias del sindicato o de perfeccionamiento sindical* y del cual pueden hacer uso los dirigentes sindicales y el delegado sindical siempre que así esté acordado en los estatutos (artículo 250, letra b).

En los dos últimos casos, los directores y delegados sindicales deben comunicar por escrito al empleador con diez días de anticipación, a lo menos, la circunstancia de que harán uso del tiempo respectivo (artículo 250, inciso 2°).

c) *Tiempo de trabajo sindical que convengan entre el empleador y el directorio respecto de uno o más de sus miembros*, sin goce de remuneraciones (artículo 251).

### 2) Efectos generales

a. El uso del tiempo de trabajo sindical no interrumpe la antigüedad del trabajador y el tiempo que abarca se considera trabajado para todos los efectos legales. La expresión “se entenderá trabajado para todos los efectos legales”, según ha dictaminado la Dirección del Trabajo<sup>76</sup>, debe entenderse referida a todas las consecuencias legales y contractuales que

<sup>76</sup> Dictamen ord. N° 5.078/122, de 9 de noviembre de 2005.

de ello se deriven, prerrogativa, ésta, que tiene por objeto impedir que les sean negados derechos otorgados por ley, así como beneficios contractuales que les corresponderían en su calidad de trabajadores, en iguales términos que quienes laboraron efectivamente durante dicho tiempo. Asimismo, ha señalado, no resulta procedente que las horas utilizadas para el cumplimiento de tales funciones en un mes aparezcan como descontadas del total de días trabajados en el mismo período en la liquidación de sueldo del dirigente sindical que ha utilizado dichas horas. Ello, sin perjuicio de que el pago de las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales por el tiempo que abarquen los permisos sindicales corresponda a la organización sindical respectiva.

b. Son de cargo del sindicato las remuneraciones, beneficios e imposiciones previsionales correspondientes a esos períodos, sin perjuicio del acuerdo a que puedan llegar las partes. El descuento del tiempo utilizado por un dirigente sindical para efectuar labores sindicales, que el empleador efectúa mensualmente de la remuneración del primero, no puede implicar la disminución de la misma, por cuanto, por expreso mandato del legislador, el pago las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales por el tiempo que abarquen los referidos permisos es de cargo de la organización sindical respectiva, obligación que tiene por objeto impedir que los dirigentes sindicales vean disminuidos sus ingresos mensuales por la circunstancia de cumplir las funciones propias de su cargo<sup>77</sup>.

c. El empleador debe conservar el cargo al director sindical, obligación que se entiende cumplida si se le asigna al trabajador otro cargo de igual grado y remuneración que el que antes desempeñaba.

d. El inciso final del artículo 249 indica que las normas sobre tiempo de trabajo sindical y pago de remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales de cargo del empleador pueden ser objeto de negociación de las partes. En concordancia con la norma indicada, la Dirección del Trabajo<sup>78</sup> ha señalado que las facilidades apropiadas de que debe gozar el representante de los trabajadores están directamente relacionadas con las

<sup>77</sup> Ídem.

<sup>78</sup> Dictamen ord. N° 2817/053, de 2 de julio de 2008.

características, condiciones, necesidades y posibilidades de la empresa en que labora, es decir, el uso de la prerrogativa de que se trata no debe entorpecer u obstruir el normal desarrollo de las actividades de la misma, lo que claramente no ocurre en el caso en estudio, puesto que la cesión de las horas de permisos sindicales entre trabajadores que dependen de un mismo empleador no implica, en caso alguno, imponer al empleador, por concepto de horas de trabajo sindical, una carga superior a la legal. Agrega la entidad fiscalizadora que no procede la figura de la cesión de la totalidad o parte del tiempo de permiso sindical entre directores de una federación, confederación o central cuando éstos dependen de un empleador distinto, puesto que dicha situación importaría gravarlo con una obligación no contemplada en la legislación vigente, por el sólo acuerdo de voluntades entre los directores, pacto que le sería inoponible. En consecuencia, al coexistir en una empresa directores afiliados a una misma federación, confederación o central, pueden cederse entre ellos, total o parcialmente, el tiempo de los permisos que les correspondieran, previo aviso escrito al empleador.

#### 9.1.9. El fuero de los directores sindicales

Otro derecho establecido en la ley para proteger la libertad de los sindicatos y evitar las presiones hacia los dirigentes es el fuero sindical, que viene así a garantizar una representación independiente de toda presión o amenaza de represalias (artículo 224 en relación con el artículo 243).

El artículo 224 establece que los miembros de la directiva sindical, a que se refiere el inciso 3° del artículo 235, gozan del fuero contenido en el artículo 243, desde el momento en que se realiza la asamblea constitutiva del sindicato. Lo anterior significa que, si bien los estatutos pueden establecer un número de cargos mayor que el que indica la ley, sólo gozan de fuero aquellos cuyo número variable está definido en esa disposición, en relación con el número de socios del sindicato. Por ello es que, si un sindicato tiene 240 socios, puede elegir cualquier número de directores superior a tres, pero sólo tres gozan de fuero, como también de los permisos.

Por otra parte, el artículo 243 señala que los directores sindicales y los delegados sindicales gozan de fuero desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado en el cargo. En consecuencia, no pueden ser despedidos sin autorización judicial, la que sólo puede ser concedida

en los casos de los N°s. 4 y 5 del artículo 159 y en los del artículo 160. Esta última regla tiene una excepción, en el sentido de que, tratándose de directores de sindicatos de trabajadores eventuales o transitorios, cuyos contratos de trabajo sean a plazo fijo o por obra o servicio determinado, el fuero los ampara sólo durante la vigencia del contrato, sin que se requiera solicitar su desafuero, esto es, sin pedir autorización judicial al término de cada uno de ellos (artículo 243).

Si bien la regla general es que el fuero termina seis meses después de la cesación en el cargo, esa regla no se aplica cuando ésta se ha producido por censura de la asamblea sindical, por sanción judicial en cuya virtud deba hacer abandono del cargo o por término de la empresa (artículo 243). La ley N° 20.940 agregó que este fuero termina cuando caduque la personalidad jurídica por no haberse subsanado los defectos de formación observados por la Inspección del Trabajo o no se hubiese reclamado de ellos, en los términos establecidos en el inciso 3° del artículo 223. Nada indicó la ley en relación con la situación de no acatar la resolución del tribunal en el caso de haber reclamado de la resolución de la Inspección del Trabajo y no haber sido acogida.

También termina, por disposición de la misma ley N° 20.940, si caduca de pleno derecho la personalidad jurídica de un sindicato que no completó el *quorum* exigido por la ley en el plazo de un año, de acuerdo a lo que dispone el inciso 2° del artículo 227.

Por otra parte, tratándose de directores de sindicatos de trabajadores eventuales o transitorios cuyos contratos sean de plazo fijo o por obra o servicio determinado, el fuero los amparará sólo durante la vigencia del respectivo contrato, sin que se requiera solicitar su desafuero al término de cada uno de ellos.

La ley dispone que, mientras dura el fuero sindical, el empleador no puede hacer uso del *ius variandi* consagrado en el artículo 12 del Código del Trabajo, salvo fuerza mayor o caso fortuito.

#### 9.1.10. Cesación en el cargo de dirigente sindical

En general, la cesación se produce por las siguientes causas:

- a. Por expiración del período de su mandato, si no es reelegido.

- b. Por voluntad del dirigente, quien puede renunciar u optar por un cargo incompatible
- c. Por voluntad de los afiliados, en caso de censura.
- d. Por causas ajenas a la voluntad del dirigente: extinción de la empresa, disolución del sindicato, muerte del dirigente, etc.
- e. Por hechos imputables al dirigente: cuando esas conductas sean sancionadas con cesación o inhabilidad.
- f. Por pérdida de la calidad de socio del sindicato.

#### 9.1.11. Reemplazo de directores inhabilitados o que han cesado anticipadamente en el cargo

Corresponde a los estatutos determinar la forma de reemplazar al director que deje de tener la calidad de tal por cualquier causa. Si el número de directores en ejercicio, a que hace referencia el inciso 3° del artículo 235, disminuyera a una cantidad tal que impidiera el normal funcionamiento del directorio, deberá procederse a una nueva elección (artículo 235, inciso 6°).

#### 9.1.12. Censura del directorio sindical

La censura es el derecho que tienen los socios del sindicato para hacer cesar en el cargo a todos los dirigentes, cuando éstos han perdido la confianza de sus bases. Para que los socios hagan uso de este derecho no requieren invocar una causal, basta el acuerdo de los trabajadores afiliados. La censura afecta a todo el directorio sindical, aun cuando la conducta que la produce fuese sólo de un dirigente. Este mecanismo, introducido por el decreto ley N° 2.756, tiene por objeto impedir el manejo de mayorías ocasionales y obedece al mismo principio de defensa de las minorías, que privilegiaba el voto por lista incompleta, que existió hasta antes de la dictación de la ley N° 19.759 (artículo 244).

El artículo 244, en su inciso 2°, señala que en la votación de la censura sólo pueden participar los socios del sindicato que tengan una antigüedad en la afiliación no inferior a noventa días, salvo que el sindicato tenga una

existencia menor. Sin embargo, el inciso 2° del artículo 239 indica que será el estatuto el encargado de establecer los requisitos de antigüedad para la votación de elección y censura del directorio sindical, lo que implica una contradicción con la norma anterior. La Dirección del Trabajo<sup>79</sup> ha indicado que se ha producido una derogación tácita de la disposición contenida en el artículo 244, inciso 2°, pues se trata de normas incompatibles y la más nueva deroga a la antigua, en virtud de lo dispuesto en los artículos 52 y 53 del Código Civil. Sin embargo, el artículo 52 señala que se produce la derogación tácita cuando la nueva ley contiene disposiciones que no pueden conciliarse con las de la ley anterior. Perfectamente podría sostenerse que la disposición del artículo 244 conserva su vigencia cuando en los estatutos no se hubiera señalado disposición especial alguna al respecto, no obstante lo dispuesto en el artículo 239<sup>80</sup>, interpretación que podría resultar dudosa a la luz de la autonomía sindical<sup>81</sup>, pero que, mirada desde otro punto de vista, podría conferir una protección frente a la reunión de mayorías ocasionales y transitorias, formadas sólo con el propósito de alterar la representación de los socios por su directiva legítimamente elegida.

Para su aprobación se requiere la mayoría absoluta del total de afiliados al sindicato con derecho a voto. La votación debe ser secreta, ante ministro de fe (salvo en los sindicatos constituidos en empresas en que laboran menos de veinticinco trabajadores), debe ser solicitada por el 20 % de los socios como mínimo y anunciada con no menos de dos días hábiles de anticipación. La votación se realiza en un solo acto, por regla general.

#### 9.2. La asamblea sindical

Se refiere a ella el Capítulo V, del Título I, del Libro III, que hoy sólo está compuesto de un artículo, el 255. La asamblea de socios puede definirse como un organismo constituido por la reunión de los asociados a la organización sindical, a través del cual se expresa la voluntad de la orga-

<sup>79</sup> Dirección del Trabajo, dictamen ord. N° 1.901/02, de 19 de junio de 2002.

<sup>80</sup> En este sentido, TAPIA GUERRERO, Francisco, en *Sindicatos*, op. cit., p. 387.

<sup>81</sup> En este sentido, GAMONAL CONTRERAS, Sergio, en *Derecho Colectivo del Trabajo*, op. cit., p. 186.

nización sindical. Sin duda, y no obstante las limitaciones a sus facultades introducidas por la ley N° 19.759, es el organismo supremo de la organización sindical. Este texto legal eliminó la norma que establecía que, en las asambleas extraordinarias, sólo podían tomarse acuerdos relacionados con las materias específicas indicadas en los avisos de citación (artículo 254, hoy derogado). Esta norma era una importante garantía de transparencia en la toma de decisiones, pero sin duda que su eliminación apunta a la existencia de mayor confianza en la responsabilidad sindical, que debe asistir en los trabajadores que optan por sindicarse y cuya obligación gremial es asistir a las reuniones de la asamblea.

### 9.2.1. Categorías de asambleas

El Código distingue dos categorías de asambleas generales: la asamblea ordinaria y la asamblea extraordinaria (artículo 231, inciso 2°).

a) *Asamblea ordinaria*. Es aquella que se celebra en las oportunidades y con la frecuencia establecida en los estatutos sindicales, con el objeto de tratar, entre los asociados, materias propias de la organización. Este tipo de asamblea debe ser citada por el presidente o quien los estatutos determine.

b) *Asamblea extraordinaria*. Es la que tiene lugar cada vez que lo exijan las necesidades de la organización. Puede ser convocada por el presidente o por los socios, en un porcentaje no inferior al 20 % del total. En esta parte, la ley N° 19.759 elevó el porcentaje de los socios que pueden convocar a una asamblea extraordinaria de 10 % a 20 %. El objeto de tal cambio podría radicar en que, para la citación, se exigiría que el tema interese a un número mayor de trabajadores, es decir, que de verdad se trate de una asamblea justificada.

### 9.2.2. Materias de que conoce la asamblea

#### 1) Asamblea constitutiva

Se refiere a ella el artículo 221, que indica que la constitución de los sindicatos debe efectuarse en una asamblea que reúna determinados *quorum* y que debe celebrarse ante un ministro de fe. En tal asamblea, y en votación secreta, deben aprobarse los estatutos del sindicato y elegirse su directorio.

De la asamblea debe levantarse acta, en la cual deben constar las actuaciones indicadas, la nómina de los asistentes, y los nombres y apellidos de los miembros del directorio.

#### 2) La asamblea extraordinaria

a) La enajenación de bienes raíces deberá tratarse en asamblea citada al efecto por la directiva (artículo 257).

b) La disolución de una organización sindical procederá por el acuerdo de la mayoría absoluta de sus afiliados, celebrado en asamblea extraordinaria y citada con la anticipación establecida en su estatuto (artículo 296).

#### 3) Simplemente, la asamblea

a) Los directores sindicales, con acuerdo de la asamblea respectiva, adoptado en conformidad a sus estatutos, pueden, conservando su empleo, excusarse enteramente de su obligación de prestar servicios a su empleador, siempre que sea por un lapso no inferior a seis meses y hasta la totalidad del tiempo que dure su mandato (artículo 250, letra a).

b) La asamblea debe ser la que acuerde la imposición de aportes y cuotas ordinarios o extraordinarios, con arreglo a los estatutos (artículo 256).

c) La afiliación a una organización de grado superior, así como la cantidad que deberá descontarse de la respectiva cuota ordinaria, como aporte de los afiliados a la o las organizaciones de superior grado a que el sindicato se encuentre afiliado, o vaya a afiliarse, debe ser acordada en asamblea (artículo 268).

d) A la asamblea le corresponde acordar la fusión con otra organización sindical. Es posible que dos o más organizaciones se fusionen y, una vez aprobado el nuevo estatuto por cada una de ellas, se procede a la elección del directorio de la nueva organización, dentro de los diez días siguientes a la última asamblea que se celebre. Los bienes y obligaciones de las organizaciones que se fusionan pasan de pleno derecho al nuevo sindicato (artículo 233 bis).

Las asambleas de socios pueden celebrarse en cualquier sede sindical, entendiéndose también por tal "todo recinto dentro de la empresa en que habitualmente se reúne la respectiva organización" (artículo 255, inciso 2º). Deben efectuarse fuera de las horas de trabajo, salvo que el empleador autorice su celebración durante la jornada laboral.

#### 10. PATRIMONIO SINDICAL

Esta materia se regula en el Código, en el Libro III, Título I, Capítulo VI, artículos 256 y siguientes.

El artículo 259 establece que el patrimonio de una organización sindical es de su exclusivo dominio y no pertenece, en todo o en parte, a sus asociados. La norma agrega, incluso, a mayor abundamiento que "ni aún en caso de disolución, los bienes del sindicato podrán pasar al dominio de los asociados...". Sin duda esta norma viene a ratificar la intención legislativa de mantener la autonomía y transparencia de estos cuerpos intermedios. Los bienes de una organización sindical no pueden pasar a dominio de sus asociados.

##### 10.1. Composición del patrimonio sindical

De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 256, se compone de:

- a) Cuotas o aportes ordinarios o extraordinarios que la asamblea imponga a los asociados de acuerdo a los estatutos.
- b) Por el aporte o cuota sindical ordinaria del ex afiliado que se mantenga afecto al instrumento colectivo negociado por la organización.
- c) Por la cuota sindical ordinaria de los no afiliados que hayan aceptado que les aplique la extensión de beneficio.

Así, entonces, la composición del patrimonio sindical se conforma por las cotizaciones o aportes sindicales y por los aportes de los no socios.

##### a) Las cotizaciones o aportes sindicales

Una de las principales fuentes de financiamiento del sindicato está constituida por las cuotas que deben pagar los socios, en conformidad a

los estatutos. Las cuotas pueden ser ordinarias o extraordinarias y ambas son obligatorias en la medida en que se hayan acordado en la forma legal correspondiente (artículo 260). Las primeras están establecidas en los estatutos en cuanto a su monto, y su finalidad es contribuir a todos los gastos que irrogue el ejercicio de las actividades propias del sindicato. Las cuotas extraordinarias, en cambio, deben aprobarse mediante votación secreta y por mayoría absoluta de los socios y sólo pueden destinarse a financiar proyectos o actividades previamente determinadas.

Para que el empleador pueda deducir las cuotas de las remuneraciones del trabajador, el legislador exige ciertos requisitos (artículo 262):

- Que se efectúe tal requerimiento por el presidente o el tesorero de la respectiva organización sindical.
- Aun sin tal requerimiento, deberá efectuarse ese descuento cuando el trabajador afiliado lo autorice por escrito.

El monto de la cuota ordinaria no necesariamente ingresa en forma íntegra al patrimonio del sindicato, ya que, de acuerdo al artículo 261, inciso 2º, la asamblea del sindicato base fijará, en votación secreta, la cantidad o parte que deberá descontarse de la cuota ordinaria como aporte de los afiliados a la o las organizaciones de mayor grado a que el sindicato se encuentre afiliado o vaya a afiliarse. El acuerdo que en tal sentido se adopte implica que el empleador deberá hacer el descuento respectivo para enterarlo en la organización superior y, para ello, se le deberá enviar copia del acta respectiva. Las copias de estas actas, autorizadas por un inspector del trabajo o notario público, tienen mérito ejecutivo, presumiéndose que el empleador ha practicado los descuentos por el solo hecho de haber pagado las remuneraciones del trabajador (artículo 261, inciso final).

Una vez que el empleador efectúa el descuento de la cuota sindical, sea ésta ordinaria o extraordinaria, deberá entregarla al sindicato respectivo dentro del mismo plazo fijado para enterar las imposiciones provisionales. Esa entrega se materializa depositando los dineros en la cuenta corriente o de ahorro de la o las organizaciones beneficiarias. En caso de no hacerlo dentro de ese plazo, debe enterar esas sumas reajustadas, según el mismo porcentaje en que haya variado el Índice de Precios al

Consumidor entre el mes anterior a aquel en que debió efectuarse la entrega y el mes precedente a aquel en que efectivamente se realiza. Las sumas adeudadas devengan, además, un interés penal del 3 % mensual, sobre el monto ya reajustado.

#### *b) Aportes de los no socios*

Históricamente, esta fuente de financiamiento de los sindicatos fue incorporada a nuestra legislación por la ley N° 19.069, y hasta la vigencia de la ley N° 20.940 se materializaba en los aportes de los adherentes a un instrumento colectivo, cuyo monto resulta del acuerdo a que llegaron los trabajadores adheridos a la negociación con los respectivos dirigentes sindicales. No se trataba de la afiliación a la organización sindical, sino solamente de acordar su inclusión en un proceso de negociación colectiva. Esta posibilidad no fue contemplada de esta forma en la nueva regulación del procedimiento de negociación colectiva reglada, en que la forma de incorporarse a la negociación ya iniciada es a través de la afiliación al sindicato negociante, en conformidad a las normas contenidas en el artículo 331.

A la situación precedente se agregaba la de los aportes de aquellos trabajadores que, ocupando los mismos cargos y desempeñando similares funciones a las que realizaban los socios de un sindicato que había negociado colectivamente, resultaban beneficiados con ese instrumento por haberseles extendido sus efectos, facultad que competía al empleador. En este caso, el monto del aporte estaba fijado por ley y equivalía al 75 % de la cuota ordinaria sindical (según lo disponía el antiguo artículo 256 en relación con el artículo 346). El objetivo de la obligación de aportar, en este caso, era que todos quienes se vieran favorecidos con un instrumento colectivo contribuyeran al financiamiento de la organización sindical que había obtenido los beneficios.

Este mismo porcentaje debían aportar los socios del sindicato que se desafilaban del mismo después de la suscripción del contrato colectivo, según lo disponía el artículo 346, y respecto de aquellos trabajadores que, habiendo ingresado a la empresa con posterioridad a la suscripción del contrato colectivo, pactaran los beneficios contenidos en el respectivo instrumento.

Si el empleador no efectuaba el descuento de esos aportes, incurría en una práctica antisindical.

Actualmente, estos aportes se producen en los siguientes casos:

- cuando el trabajador se desafilie de la organización sindical y mientras se mantenga afecto al instrumento colectivo. El artículo 323 dispone que si bien el trabajador conserva el derecho a desafiliarse a la organización sindical, se mantiene afectado al instrumento negociado por el sindicato al que pertenecía y que estuviere vigente, en cuyo caso debe pagar la totalidad de la cuota mensual ordinaria.

- cuando se ha producido la extensión de los beneficios de una organización sindical a los trabajadores no afiliados, adhesión que debe ser aceptada por aquéllos, siendo la determinación del monto a pagar materia del respectivo acuerdo de extensión.

#### *10.2. Reglas sobre la administración del patrimonio sindical*

- a) Los fondos sindicales deberán depositarse, a medida que se perciban, en una cuenta corriente o de ahorro abierta a nombre del sindicato en una institución bancaria. Esta obligación no rige respecto de los sindicatos de menos de 50 trabajadores (artículo 263).

- b) Para girar contra estos fondos, se exige la actuación conjunta del presidente y el tesorero, siendo éstos solidariamente responsables de la obligación del depósito (artículo 263).

Las organizaciones sindicales no están obligadas a efectuar balances, pero el estatuto debe contemplar los mecanismos de control y de la cuenta anual que el directorio sindical debe rendir a la asamblea de socios, cuenta que debe contar con el informe de la comisión revisora de cuentas. También el estatuto debe disponer, expresamente, las medidas de garantía de los afiliados de acceso a la información y documentación sindical.

Con anterioridad a la reforma de la ley N° 19.759, la Dirección del Trabajo tenía amplias facultades para revisar la documentación del sindicato en esta materia, pudiendo actuar de oficio o a petición de parte. Podía requerir todos

los antecedentes económicos, financieros y contables, pudiendo sancionar a quien no los presentase con la multa que establecía el antiguo artículo 300, que fue derogado por esa ley. Si detectaba irregularidades, podía ordenar su corrección, sin perjuicio de la denuncia a la justicia ordinaria, en caso de que tales irregularidades revistieran el carácter de delito (artículo 265). Por último, a petición de a lo menos un 25 % de los socios, el sindicato debía someterse a una auditoría externa. La supresión de las facultades indicadas a la autoridad administrativa implicó un gran avance en materia de autonomía sindical.

### 10.3. *Inversión del patrimonio*

De acuerdo con el artículo 259, los fondos sindicales sólo pueden destinarse a los fines previstos en los estatutos, estando facultados los sindicatos para adquirir, conservar y enajenar bienes de toda clase a cualquier título. Así, pueden invertir en bienes muebles, inmuebles, documentos financieros, etcétera. La buena administración de sus recursos será la vía que les permitirá cumplir cabalmente sus finalidades propias.

El artículo 259, junto a señalar que el patrimonio del sindicato es de su exclusivo dominio y no pertenece ni en todo ni en parte a sus asociados, establece, perentoriamente, que ni aun en caso de disolución los fondos del sindicato pueden pasar a dominio de alguno de sus asociados. La cláusula estatutaria en contrario adolece de nulidad absoluta. La Dirección del Trabajo ha interpretado de manera estricta esta norma, señalando que es procedente que un sindicato otorgue a sus asociados, con cargo al patrimonio sindical, beneficios consistentes en becas de capacitación en dinero, así como también la creación de un fondo de ayuda para el otorgamiento de becas a los afiliados con hijos en edad escolar y en la prestación de ayuda para la adquisición de viviendas, en la medida en que este último beneficio no importe el traspaso de fondos sindicales al patrimonio individual de cada uno de los beneficiarios, es decir, la ayuda podría consistir en labores de asesoría de carácter técnico, jurídico u otras similares, no pudiendo en caso alguno traducirse en ayuda económica destinada a costear en todo o parte la adquisición del inmueble, toda vez que ello implicaría la incorporación de parte del patrimonio sindical al de cada uno de los beneficiarios, vulnerándose de esta manera la expresa

prohibición contenida en el artículo 259<sup>82</sup>. Asimismo, reconociendo la autonomía sindical ha dictaminado que la ley ha entregado a las organizaciones sindicales la facultad de adquirir, conservar y enajenar bienes de toda clase y a cualquier título, con la sola limitación de que dichos bienes no pasen al dominio de alguno de sus asociados y que sean utilizados en los objetivos y finalidades señalados en la ley y los estatutos, sin perjuicio de los requisitos exigidos a dichas entidades por el artículo 257 del Código del Trabajo, para la enajenación y demás convenciones allí enunciadas, que recaigan en un bien inmueble<sup>83</sup>.

Tratándose de esta última clase de bienes, la ley establece ciertas exigencias especiales:

a) Inmuebles cuyo avalúo fiscal sea igual o inferior a 14 unidades tributarias anuales.

En este caso, la enajenación debe ser acordada en asamblea citada al efecto por la directiva.

b) Inmuebles cuyo avalúo sea superior a 14 unidades tributarias anuales, o inferior a esa suma, siendo el único bien raíz de la organización.

Tanto la enajenación o promesa de enajenación y de cualquier otra convención destinada a gravarlos, donarlos, darlos íntegramente en arriendo o ceder completamente su tenencia por más de cinco años, si fueran urbanos o por más de ocho, si fueran rústicos, incluidas las prórrogas, debe ser aprobada por el número de afiliados que expresamente dispongan los estatutos para estos efectos, el que no puede ser inferior a la mayoría absoluta de ellos, en asamblea extraordinaria convocada al efecto, con la presencia del ministro de fe que señalen los estatutos. En dicho acuerdo, debe dejarse constancia del destino que se dará al producto de la enajenación del inmueble respectivo.

<sup>82</sup> Dictamen ord. N° 2.704/03, de 1 de julio de 2003.

<sup>83</sup> Dictamen N° 3.228/051, de 21 de junio de 2010.

Además, si se tratare de inmuebles adquiridos para el bienestar de los socios y sus familias, los ex miembros del sindicato que tuvieran derecho al mismo beneficio deben ser escuchados en la asamblea extraordinaria ya aludida, en forma previa a la adopción del acuerdo, dejándose constancia de ello por el ministro de fe correspondiente.

Finalmente, la norma exige que el pago del precio consista en inmuebles o dinero.

Como se adelantó, la infracción a las normas indicadas acarrea al nulidad absoluta del acto.

#### 11. DISOLUCIÓN DE LOS SINDICATOS

Se encuentra regulada en el Capítulo X, del Título I, del Libro III, artículos 295 a 298.

Como una forma de garantizar la libertad sindical frente a la administración, el decreto ley N° 2.756, introdujo un procedimiento especial de carácter judicial para los efectos de obtener la declaración de disolución de un sindicato y siempre que haya concurrido alguna de las causales que, sobre la materia, contempla la ley, evitando así que fuera la administración la que pudiese decretar tal disolución, lo que contribuye a garantizar la libertad sindical respecto del Estado, cuestión que es expresamente ratificada por el artículo 295, en su actual inciso 1°, que prescribe que las organizaciones sindicales no estarán sujetas a disolución o suspensión administrativa.

De acuerdo con el artículo 297, procede la disolución de un sindicato cuando éste deja de cumplir con los requisitos necesarios para su constitución. En consecuencia, el hecho de perder el *quorum* requerido para constituirse, determina incurrir en causal de disolución, la cual debe declararse por el tribunal correspondiente, esto es, el juez de Letras del Trabajo de la jurisdicción en que tenga su domicilio la organización sindical, a solicitud de la Dirección del Trabajo o de cualquiera de sus socios. El organismo fiscalizador ha indicado que, mientras los tribunales no declaren la disolución de la organización sindical, su respectiva personalidad

jurídica se encuentra vigente y, consecuentemente, está en condiciones de actuar válidamente<sup>84</sup>.

La ley N° 20.940 incorporó la posibilidad de que el empleador solicite fundadamente a la Dirección del Trabajo el ejercicio de la acción de disolución indicada. Es decir, carece de legitimación activa para ejercerla directamente ante el tribunal.

##### 11.1. Causales de disolución

Se refieren a ello los artículos 296 y 297, de acuerdo a los cuales procede la disolución en los siguientes casos:

a) Por el acuerdo de los socios. Para ello, se requiere mayoría absoluta de los asociados, debiendo adaptarse el acuerdo en asamblea extraordinaria, citada con la anticipación establecida en los estatutos. El acuerdo debe registrarse en la Inspección del Trabajo (artículo 296).

b) Por incumplimiento grave de las obligaciones que les impone la ley (artículo 297).

c) Por haber dejado de cumplir con los requisitos necesarios para su constitución (artículo 297).

En los casos de las letras b) y c), la declaración de disolución debe solicitarse por cualquiera de los socios o por la Dirección del Trabajo ante el juez de Letras del Trabajo de la jurisdicción en que tenga su domicilio el sindicato. El juez resuelve en un procedimiento especial y breve, de única instancia, con los antecedentes proporcionados por el solicitante, oyendo al directorio sindical o en su rebeldía, pudiendo abrir un término probatorio de diez días.

La sentencia que declare disuelto el sindicato debe ser comunicada por el juez a la Inspección del Trabajo respectiva, procediendo este servicio a eliminar el sindicato del registro correspondiente. Debe también procederse

<sup>84</sup> Dictamen N° 1.766/148, de 4 de mayo de 2000.

a la liquidación del patrimonio sindical, lo que frecuentemente realizará el liquidador designado en los estatutos. Si éstos nada establecen al respecto, el nombramiento deberá efectuarse en la sentencia judicial respectiva.

Al efectuar la liquidación, el patrimonio del sindicato debe destinarse al objetivo que señalen los estatutos. Si éstos nada dicen, corresponde al presidente de la República efectuar el nombramiento del beneficiario, debiendo recaer esta designación en una organización sindical. Debe tenerse presente, no obstante lo dicho, que la norma literalmente indica que "Disuelta una organización sindical, su patrimonio pasará a aquella que señalen sus estatutos. A falta de esta mención, el presidente de la República determinará la organización sindical beneficiaria". Es decir, la determinación del destino de los bienes no es arbitraria, debiendo recaer en una organización sindical<sup>85</sup>.

Finalmente, el artículo 295 se encarga de precisar que la disolución de una organización sindical no afecta las obligaciones y derechos que corresponden a sus socios y que emanen de instrumentos colectivos suscritos por la organización o por fallos arbitrales que le sean aplicables.

### 11.2. Tramitación de la acción de disolución

El artículo 297 dispone que el juez debe conocer y fallar en única instancia, sin forma de juicio, con los antecedentes que proporcione en su presentación el solicitante, oyendo al directorio de la organización respectiva o en su rebeldía. Si lo estima necesario, puede abrir un término de prueba de diez días, la que se aprecia en conciencia. Agrega la norma que la sentencia debe dictarse dentro de quince días desde que se haya notificado al presidente de la organización sindical cuya disolución se solicita o a quien estatutariamente lo reemplace o desde el término del periodo probatorio.

La norma agrega, asimismo, que la notificación al presidente de la organización sindical debe hacerse por cédula, entregando copia íntegra de la presentación en el domicilio que tenga registrado en la Inspección del Trabajo, debiendo comunicarse la sentencia a esta última repartición, a fin de que proceda a eliminar a aquélla del registro correspondiente.

<sup>85</sup> En este sentido, Dirección del Trabajo, dictamen N° 5.177/197, de 13 de diciembre de 2004.

Como se aprecia, esta normativa, que proviene de antes de la Reforma Procesal Laboral, no resulta plenamente concordante con la nueva regulación del proceso laboral. Los juzgados de Letras del Trabajo no han procedido de manera uniforme al respecto. A vía de ejemplo, en un caso conocido en Castro la solicitud fue formulada directamente por una trabajadora y presentada y tramitada en un procedimiento de aplicación general, conociendo luego la Corte de Apelaciones de Puerto Montt del recurso de nulidad. No existió debate ni pronunciamiento sobre la aplicación del procedimiento establecido en el artículo 297<sup>86</sup>.

En 2012, en cambio, el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo procedió a tramitar la causa en procedimiento monitorio, pero pronunciando una resolución fundada al respecto. En efecto, teniendo en consideración lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 297 del Código del Trabajo y aludiendo a los principios que imperan el procedimiento laboral, en especial el artículo 428, disposición que consagra la celeridad y concentración, y sobre todo el debido proceso, contemplado en el artículo 19 N° 3 de la Constitución Política de la República, estimó que la normativa contenida en el artículo 297 debe ser compatibilizada con el procedimiento monitorio, contemplado en el párrafo 7° del Capítulo II, Libro V, del Código del Trabajo.

En consecuencia, se citó a una audiencia de contestación, conciliación y prueba, disponiendo que las partes debían asistir a ella con todos sus medios de prueba. Ordenó se practicase la notificación en forma personal. Debe recordarse que la notificación por cédula no fue considerada en el procedimiento laboral. En este caso, no se estimó necesario recibir la causa a prueba<sup>87</sup>.

Más recientemente, el Primer Juzgado de Letras de Santiago, invocando el artículo 297, tuvo por interpuesta la que denominó demanda de solicitud de disolución de sindicato, y la proveyó confiriendo traslado. También dispuso la notificación personal a la parte demandada, por funcionario habilitado del Centro de Notificaciones, haciendo aplicación de los artículos 436 y 437.

<sup>86</sup> Causa RIT O-50-2011, sentencia de 10 de mayo de 2011, del Juzgado de Letras de Castro.

<sup>87</sup> Causa RIT O- 258-2012, sentencia de 25 de enero de 2012, del Segundo Juzgado de Letras de Santiago.

El sindicato evacuó el traslado a la solicitud de disolución, resolviendo el tribunal que, no habiendo dado respuesta en el término respectivo, se diere curso progresivo a los autos. La solicitante había hecho presente el plazo de 15 días contemplado en el artículo 297. Se dictó sentencia sin más trámite. En la sentencia se consideró lo dispuesto en dicha norma.

Como se aprecia, la situación no es clara, pero evidentemente la norma del artículo 297 no se condice con las características del nuevo procedimiento laboral. Si bien en el último caso citado se cumplió con la oralidad, pareciera ser más concordante con los principios consagrados por el legislador al establecer el nuevo proceso laboral oír al sindicato en una audiencia, la que bien puede ser de contestación, conciliación y prueba, con lo cual se le daría la concentración que exige el artículo 297, sin atentar contra los principios del nuevo proceso. No se trata, sin más, de la aplicación del procedimiento monitorio, el que está llamado a aplicarse sólo en las situaciones que el legislador determinó, cual no es el caso. Nada obsta, asimismo, a que se tramite de acuerdo a las normas del procedimiento de aplicación general que, como se desprende de su propia denominación, está llamado a aplicarse en aquellos casos en que no se ha contemplado un procedimiento especial, especialmente atendida la imposibilidad de aplicar la tramitación dispuesta por el artículo 297.

## 12. LAS FEDERACIONES Y CONFEDERACIONES (ORGANIZACIONES SINDICALES COMPLEJAS)

Uno de los aspectos en que se manifiesta la estructura sindical libre es en el derecho de las organizaciones sindicales a constituir organismos de grado superior o afiliarse a ellos, sean federaciones o confederaciones, derecho consagrado, expresamente, en el artículo 213 del Código del Trabajo, en armonía con el artículo 5 del convenio N° 87 de la OIT.

La constitución de organizaciones sindicales complejas, normalmente, tiene como objetivo la ampliación de la capacidad negociadora y el ámbito de representación del sindicato; dicha constitución puede seguir, lo mismo que en el caso de las organizaciones simples (sindicatos), criterios territoriales o funcionales y puede efectuarse mediante vínculos de federación o confederación.

De acuerdo con el artículo 266, constituye federación la unión de tres o más sindicatos que se organiza en conformidad a la ley con el objeto de colaborar con las asociaciones de base, prestándoles asistencia y asesoría y sin perjuicio de perseguir los mismos fines de los sindicatos, descritos en el artículo 220.

Constituye una confederación, en cambio, la unión de tres o más federaciones o de veinte o más sindicatos, que se organiza en conformidad a la ley, para colaborar en la acción desarrollada por las asociaciones de base y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 220.

La finalidad general de las federaciones y confederaciones, en cuanto a colaborar en la acción desarrollada por las asociaciones de base, se traduce, especialmente, en la de prestar asistencia técnica y la asesoría necesaria para el logro de los fines propios de las asociaciones de base.

Para el cumplimiento de sus objetivos, se les faculta para, en cualquier momento y sin sujeción a reglas de procedimiento, previo acuerdo con uno o más empleadores, o con una o más asociaciones gremiales de empleadores, suscribir convenios colectivos y pactos sobre condiciones especiales de trabajo (artículo 408)<sup>88</sup>.

### 12.1. Afiliación a federaciones y confederaciones

Nuestra legislación facilitó, ampliamente, el derecho de federarse o confederarse, siempre que las asambleas de los organismos de base estén debidamente informadas y consientan, responsablemente, la afiliación y sus efectos. De ahí que la incorporación de un sindicato a una federación o confederación requiere asamblea previa, convocada con tres días hábiles de anticipación, a lo menos, y una precisa información de los estatutos, cuotas sindicales y demás caracteres propios del organismo al que el sindicato se incorpora. Si se trata de la afiliación a una federación, deberá informárseles si está afiliada a una confederación o a una central y, en caso de estarlo, la individualización de ésta.

<sup>88</sup> Este tema se trata en el punto IV, del capítulo sexto.

La afiliación debe ser acordada en votación secreta, en presencia de un ministro de fe y por la mayoría absoluta de los afiliados.

La incorporación de una federación a una confederación, y también su desafiliación, requiere la aprobación conforme de la mayoría de los sindicatos base, debiendo cumplirse aquí los mismos requisitos de información que en el caso de afiliación de un sindicato a una federación (artículo 268).

### 12.2. Órganos de las federaciones y confederaciones

Al igual que los sindicatos, tienen dos órganos principales:

a) *La asamblea* (artículo 268, inciso 4°). Está constituida por los dirigentes de las organizaciones afiliadas. En cuanto a la clase de asamblea y formalidades para convocarla, se rigen por las mismas normas legales aplicables a las asambleas de los sindicatos, en lo que sean procedentes.

En las asambleas, los socios, esto es, las asociaciones afiliadas, votan de acuerdo a lo dispuesto en los estatutos, los cuales podrán determinar el modo en que deberá ponderarse la votación de las organizaciones sindicales afiliadas. En cualquier caso, si los estatutos nada señalan, los directores votarán en proporción directa de sus respectivos afiliados. Esta última forma de votación se utilizará, además, siempre que se trate de aprobar y reformar los estatutos (artículo 268, inciso 4°, en relación artículo 270).

b) *El directorio*. La ley establece amplia libertad en relación al número de los directores de las federaciones y confederaciones. En efecto, el artículo 272 señala que ese número y las funciones asignadas a los respectivos cargos deben ser establecidos en los estatutos.

En cuanto a los requisitos para ser elegido director de la federación o confederación, hay que estarse a los estatutos de la organización, salvo en cuanto la ley exige que se esté en posesión del cargo de director de alguna de las organizaciones afiliadas. En todo caso, parece procedente que los estatutos puedan resolver si las funciones de los directores de esas organizaciones de grado superior son o no compatibles con las de director de la organización de base. Si lo consideran incompatibles, quien resulte elegido para la federación o confederación debe optar por uno de los dos cargos.

Si opta por el cargo de dirigente de la federación o confederación, puede ser reelegido indefinidamente en esa organización

Los directores de las federaciones o confederaciones pueden excusarse de su obligación de prestar servicios a su empleador, por todo o parte del período que dure su mandato y hasta un mes después de expirado éste. Si el director no hace uso de esta facultad, tiene derecho a que el empleador le conceda diez horas de permiso semanal para ejercer sus labores, acumulables dentro del mes calendario (artículo 274), sin que por esto pierda su antigüedad. Las remuneraciones y cotizaciones previsionales deben ser pagadas por las federaciones y confederaciones, salvo acuerdo de las partes.

El artículo 267 prescribe que los estatutos de las federaciones pueden establecer que los trabajadores que dejen de tener la calidad de tal, y que hayan sido socios a la fecha de terminación de sus servicios, pasen a tener la calidad de beneficiarios de las acciones que desarrolle la organización en solidaridad, formación profesional y empleo y por el período que los mismos estatutos establezcan.

Por su parte, el artículo 288 establece que, en todo lo que no sea contrario a las normas especiales que las rigen, se aplican a las federaciones, confederaciones y centrales sindicales, las normas establecidas respecto de los sindicatos; por lo tanto, ellas se aplican, con el resguardo señalado, en materia de patrimonio, estatutos de las federaciones y demás características generales.

### 13. LA FUSIÓN DE LAS ORGANIZACIONES SINDICALES

Esta materia fue incorporada por la ley N° 19.759, que introdujo un artículo 233 bis al Código del Trabajo. Consiste en la unión de un sindicato con otra u otras organizaciones sindicales, la que debe ser acordada por la asamblea de trabajadores. En tales casos, una vez votada favorablemente la fusión y el nuevo estatuto por cada una de ellas, debe procederse a la elección del directorio de la nueva organización dentro de los diez días siguientes a la última asamblea que se celebre. Los bienes y las obligaciones de las organizaciones que se fusionan pasan de pleno derecho a la nueva organización. Las actas de las asambleas en que se acuerde la

fusión, debidamente autorizadas ante ministro de fe, sirven de título para el traspaso de los bienes.

Se trata de una manifestación de la libertad sindical en su dimensión del derecho libre de sindicalización, el que se ha consagrado de manera amplia, limitándose el Código a señalar pautas mínimas para estos efectos.

El artículo 231 indica que el respectivo estatuto debe contemplar los mecanismos de fusión del sindicato, lo que ha dado lugar a que la Dirección del Trabajo dictamine que la regulación de la fusión debe encontrarse recogida en los estatutos de cada una de las organizaciones sindicales que participan del proceso de fusión<sup>89</sup>.

La ley no ha limitado el número de organizaciones sindicales que se fusionen, pudiendo ser más de dos, en concordancia con el respeto a las normas de la autonomía sindical. La Dirección del Trabajo ha aceptado, incluso, que la fusión se produzca entre organizaciones sindicales de diferente naturaleza, situación jurídica que se enmarca dentro del principio de la autonomía sindical, consagrado constitucionalmente en el artículo 19, N° 19, de la Constitución Política de la República y en el propio Código del Trabajo, que en el artículo 212 reconoce a los trabajadores el derecho a constituir las organizaciones que estimen convenientes.

### 13.1. Forma de realizarse la fusión

a) Debe ser acordada por la asamblea de trabajadores, cualquiera sea su categoría.

b) Debe ser votada favorablemente tanto la fusión misma como los estatutos de la nueva entidad que se forme.

La Dirección del Trabajo ha señalado que la ley no contempla ninguna norma específica que determine la categoría de la o las asambleas en que debe acordarse la fusión, sin perjuicio de que en este punto debe recogerse la finalidad general de la ley laboral de garantizar la correcta expresión de

<sup>89</sup> Dictamen ord. N° 1.630/101, de 29 de mayo de 2002.

la voluntad colectiva de los trabajadores. Y agrega el organismo contralor que la fusión es un acto jurídico que importa, por una parte, la extinción de las organizaciones sindicales fusionadas y, por otra, el nacimiento de una nueva organización sindical, de modo tal que requerirá como mínimo el tipo de asamblea y el *quorum* que la ley exige para actos de similar o incluso de inferior relevancia en la vida sindical, como la aprobación o reforma de estatutos, que según el artículo 233 requiere asamblea extraordinaria y el acuerdo de la mayoría absoluta de los afiliados que se encuentren al día en el pago de sus cuotas sindicales.

La ley no limita el número de asambleas que pueda ser necesario para acordar la fusión, pero da a entender que puede ser más de una, salvo que se haya determinado algo distinto en los estatutos de las entidades que se fusionan.

c) La elección del directorio debe efectuarse dentro de los diez días siguientes a la última asamblea que se celebre, único plazo que se ha determinado al efecto y que, según la Dirección del Trabajo, será el momento desde el cual puede considerarse constituida la nueva entidad sindical resultado de la fusión respectiva<sup>90</sup>.

d) Los bienes y las obligaciones de las organizaciones que se fusionan pasan de pleno derecho a la nueva organización, sirviendo de título al efecto las actas de las asambleas en que se acuerde la fusión, debidamente autorizadas ante ministro de fe.

La Dirección del Trabajo considera que la fusión corresponde a un proceso constitutivo de una nueva organización sindical, distinta e independiente de las organizaciones sindicales fusionadas, cuestión que el legislador se encarga de dejar meridianamente clara en el propio texto legal, cuando expresamente se refiere en el artículo 231 a la nueva organización, debiendo votarse la fusión ante ministro de fe, sin perjuicio de que, además, como señala expresamente el artículo 233 bis, las actas de la asamblea en que se acuerde la fusión queden debidamente autorizadas ante ministro de fe. Sin embargo, ello no obsta a que pasen a la nueva organización tanto los

<sup>90</sup> Ídem.

bienes corporales como incorporales. Al respecto, la Dirección del Trabajo<sup>91</sup> ha dictaminado que la intención del legislador ha sido la de establecer una continuidad legal entre las organizaciones sindicales fusionadas, que se extinguen en términos legales, con la nueva organización resultante del proceso de fusión respectivo y ello aunque la fusión dé origen a una nueva organización sindical, distinta de las organizaciones que han concurrido a la fusión. En concordancia con ello, existe una continuidad legal referida a los actos suscritos por las organizaciones fusionadas, de modo tal que, por ejemplo, los efectos de los contratos colectivos afectan directamente, especialmente en la calidad de titular de derechos o acciones que le correspondan, a la organización sindical que ha visto la luz a raíz del proceso de fusión sindical. La fusión tampoco puede alterar las decisiones que en forma coincidente hayan adoptado cada una de las organizaciones sindicales con anterioridad a dicho proceso y que han implicado a su respecto adquirir derechos y contraer obligaciones, como ocurre en el caso de que las entidades fusionadas hayan estado afiliadas a una misma organización de grado superior. Por lo demás, la afiliación a una organización superior ya había sido acordada por cada una de las entidades fusionadas. No ocurre lo mismo cuando se trata de organizaciones sindicales fusionadas que, con anterioridad, estaban afiliadas a distintas organizaciones de grado superior o cuando sólo una de ellas mantenía su afiliación a alguna de dichas organizaciones al momento de la fusión, evento en el cual procedería que la organización resultante de la fusión decidiera la afiliación conforme a las reglas generales previstas, tanto en el estatuto respectivo como en las disposiciones legales vigentes.

### 13.2. Fusión de organizaciones de grado superior

Si bien la norma contenida en el artículo 233 bis parece referirse sólo a sindicatos, no existe inconveniente legal para que se produzca la fusión de entidades de grado superior. El artículo 288 señala que, en todo lo que no sea contrario a las normas especiales que las rigen, se deben aplicar a las federaciones, confederaciones y centrales sindicales las normas establecidas respecto a los sindicatos, contenidas en el Libro III, y las normas

<sup>91</sup> Dictamen ord. N° 951/50, de 5 de marzo de 2004 y N° 420/005 de 28 de enero de 2009.

que regulan la fusión de sindicatos, más específicamente el artículo 233 bis se encuentra contenido en el Libro III del Código del Trabajo, por lo que resulta, por expresa disposición legal, plenamente aplicable para los procesos de fusión de las federaciones, confederaciones y las centrales sindicales. En estos casos las asambleas de las federaciones o confederaciones se constituyen por los dirigentes de las organizaciones sindicales afiliadas, los que votarán de conformidad a lo dispuesto en el artículo 270. En consecuencia, en el caso de fusiones de organizaciones sindicales de grado superior al sindicato, debe considerarse, para tal evento, como asamblea a las respectivas directivas de las organizaciones sindicales inferiores afiliadas a las primeras, cumpliendo para efectos de la fusión, el rol de la asamblea que debe decidir dicho proceso<sup>92</sup>. La Dirección del Trabajo ha rechazado la posibilidad de que se fusionen entidades de distinto grado, pues la estructura de la ley laboral chilena no admite tal posibilidad, en cuanto el sistema de fusión que el legislador ha organizado supone, necesariamente, que se trate de organizaciones del mismo grado. En efecto, la posibilidad de que un sindicato se fusione con una federación u otra combinación análoga supondría que, para nuestra ley, es indiferente la composición de las unidades fusionadas, pero el sistema y las normas recogidas en el Código del Trabajo discurren por un camino distinto al señalado: sólo en las fusiones que se realizan entre organizaciones sindicales de un mismo grado es posible, con sentido, dar aplicación a las normas sobre fusión del artículo 233 bis en cuanto a votación, asamblea constitutiva y demás materias previstas en la norma.

## 14. EL FUERO SINDICAL

### 14.1. Características generales

Se trata de una importantísima forma de tutela sindical, destinada a proteger a los trabajadores del acto de represalia que podría significar su despido, permitiéndoles gozar de una mayor libertad en su accionar. Tapia lo conceptúa como “una prerrogativa sindical en cuya virtud la ley consagra respecto de quienes cumplen funciones de representación sindical, un

<sup>92</sup> Dictamen N° 1.621/04, de 20 de abril de 2004.