



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
UNIDAD DE DICTÁMENES E  
INFORMES EN DERECHO  
K 3231 (778) 2017

*Jurídico.*



2797

ORD.:

MAT.:

Atiende presentación relativa a vinculación con el instrumento colectivo y extensión de beneficios, tras la entrada en vigencia de la Ley N°20.940, que moderniza el sistema de relaciones laborales.

ANT.:

1) Acta de Comparecencia de don Gastón Maza Quintero, de fecha 19.05.2017

2) Presentación de fecha 11.04.2017, de don Gastón Maza Quintero.

SANTIAGO,

21 JUN 2017 ✓

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SR. GASTÓN MAZA QUINTERO  
NATANIEL COX 620, PISO -1  
SANTIAGO

Mediante la presentación del antecedente 2), complementado por el antecedente 1), Ud. ha requerido a este Servicio pronunciamiento respecto de la situación jurídica de aquellos trabajadores socios de un sindicato, con el cual negociaron colectivamente y que, por consiguiente, se encuentran afectados al instrumento colectivo derivado de dicha negociación, que cambian su afiliación a otro sindicato, bajo el imperio del actual Código del Trabajo, modificado por la Ley N°20.940, en las siguientes situaciones:

1. El sindicato al cual se han afiliado con posterioridad, se encuentra iniciando un proceso de negociación colectiva, incorporándose estos nuevos socios dentro del plazo de 5 días establecido en el artículo 331 del Código del Trabajo,

2. El sindicato al cual se han afiliado con posterioridad, ya inició su negociación colectiva y ya ha transcurrido el plazo de 5 días del artículo 331 del Código del Trabajo, pero aún no se celebra instrumento colectivo alguno en dicha negociación, y

3. EL sindicato al cual se han afiliado ha celebrado un instrumento colectivo, el cual tiene una vigencia superior a la del instrumento colectivo celebrado por su anterior sindicato.

Fundamenta su solicitud en lo dispuesto por los artículos 310, 323 y 331, además de lo fallado por el Tribunal Constitucional, en relación a

la declaración de inconstitucionalidad del artículo 322 inciso 1° del proyecto de ley que moderniza el sistema de relaciones laborales.

Agrega que: *“en la actualidad no queda del todo claro si los nuevos socios quedarán de “pleno derecho” o no incorporados en el contrato colectivo vigente que el sindicato haya suscrito con anterioridad al ingreso de dichos socios” o “(...) si es necesario haberlo pactado con anterioridad en el contrato colectivo.”*

Al respecto, cúpleme a Ud. informar que:

El actual artículo 323 del Código del Trabajo prescribe:

*“Derecho a la libre afiliación y vinculación del trabajador con el instrumento colectivo. El trabajador podrá afiliarse y desafiliarse libremente de cualquier sindicato.*

*No obstante el cambio de afiliación sindical o desafiliación, el trabajador se mantendrá afecto al instrumento colectivo negociado por el sindicato al que pertenecía y que estuviere vigente, debiendo pagar el total de la cuota mensual ordinaria de ese sindicato durante toda la vigencia de dicho instrumento colectivo. Al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, el trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, de existir este.*

*Una vez iniciada la negociación colectiva, los trabajadores involucrados permanecerán afectos a esta, así como al instrumento colectivo a que dicha negociación diere lugar.”*

Por su parte, el artículo 331 del mismo texto legal preceptúa:

*“Afiliación sindical durante la negociación colectiva. Iniciado un proceso de negociación colectiva reglada, los trabajadores no afiliados al sindicato tendrán derecho a afiliarse a él, incorporándose de pleno derecho a la negociación en curso, salvo lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 323.*

*Con todo, sólo se incorporarán a la negociación en curso los trabajadores que se afilien hasta el quinto día de presentado el proyecto de contrato colectivo.”*

A su vez, cabe considerar que el artículo 307 del actual Código del Trabajo prescribe:

*“Ningún trabajador podrá estar afecto a más de un contrato colectivo de trabajo celebrado con el mismo empleador de conformidad con las normas de este Código.”*

Con todo, en virtud de los fundamentos esgrimidos en su solicitud basta mencionar que el artículo 310 del precitado cuerpo legal dispone:

*“Beneficios y afiliación sindical. Los trabajadores se regirán por el instrumento colectivo suscrito entre su empleador y la organización sindical a la que se encuentren afiliados mientras este se encuentre vigente, accediendo a los beneficios en él contemplados.”*

Sobre esta materia, esta Dirección ha indicado que:

*“De los preceptos transcritos, se desprende que aquellos trabajadores que se encuentren afectos a un instrumento colectivo, aun cuando hayan cambiado su afiliación sindical, deberán permanecer sujetos al instrumento suscrito por la organización a la que pertenecían, no pudiendo ser parte del proceso de negociación colectiva del sindicato al que se afilió después. No obstante, al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado anteriormente, ese trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del nuevo sindicato al que se hubiere afiliado, en caso de existir este.” (Ord. 5781/0093 de 01.12.2016).*

En este sentido, el Dictamen N° 303/1 de 18.01.2017, expresó sobre la vinculación con el instrumento colectivo que:

*“Lo anterior, en concordancia con la norma contenida en el artículo 323, permite concluir que los trabajadores que estuviesen afiliados a una organización sindical al momento de iniciarse la negociación y hasta el quinto día de presentado el proyecto, según se prescribe en el artículo 331 citado, se encuentran vinculados al instrumento colectivo que derive de aquel proceso de negociación colectiva. Dicha vinculación se mantendrá en el tiempo, a pesar del cambio de afiliación a otra organización sindical o desafiliación de la organización sindical con la cual iniciaron un proceso de negociación colectiva.”*

Asimismo, respecto de la norma del artículo 323 inciso 2°, el antedicho Dictamen, manifestó que:

*“Cuando el legislador quiso que un trabajador que no participó de un proceso de negociación colectiva estuviere afecto al instrumento colectivo respectivo, lo estableció expresamente. Tal es el caso del artículo 323 del Código del Trabajo, que en su parte final señala que el trabajador que se cambia de afiliación pasa a estar afectos al instrumento colectivo del sindicato al que se afilió una vez terminada la vigencia del anterior instrumento.”*

En este sentido, la legislación es clara al indicar que, para que en los hechos opere la hipótesis contenida en el artículo 323 inciso segundo precitado, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

1.- Existencia de un instrumento colectivo derivado de la negociación colectiva realizada por una organización sindical, a la cual un trabajador ya se encuentra afiliado o se incorpora hasta el quinto día de presentado el proyecto.

2.- Cambio de afiliación sindical o desafiliación de un trabajador perteneciente a la referida organización sindical, con anterioridad al término de la vigencia del instrumento colectivo, al que se encuentra afecto.

3.- Afiliación posterior del trabajador a otra organización sindical.

4.- Que la organización sindical a la cual se ha afiliado posteriormente, haya celebrado un instrumento colectivo o lo realice antes del término de vigencia del instrumento al cual se encuentra vinculado el trabajador.

5.- Al término de la vigencia del instrumento colectivo primitivo, el instrumento celebrado por el sindicato al cual el trabajador se ha afiliado de manera ulterior, continúe vigente por un período posterior.

En este orden de ideas, con el fin de otorgar respuesta a la primera de sus consultas, es dable concluir que aquellos trabajadores que se desafiliaron de aquel sindicato, encontrándose vinculados al instrumento colectivo obtenido por este, y que se han afiliado a otra organización sindical, dentro del plazo de 5 días contemplado en el inciso 2° del artículo 331 del Código del Trabajo, no podrán ser parte de dicha negociación colectiva, pues se encuentran en la hipótesis de vinculación contenida en el precitado artículo 323 respecto del instrumento celebrado por la organización sindical a la que pertenecían, siendo excluidos expresamente por la norma contenida en el inciso primero del antes referido artículo 331.

Luego, en el caso planteado en la segunda de sus interrogantes, dicho trabajador, al igual que en el caso anterior no será parte de aquella negociación colectiva, por encontrarse en el caso dispuesto en el antes citado artículo 331 inciso primero del Código del Trabajo.

Sin embargo, las dos conclusiones anteriores no obstan a que, si en los hechos, a la fecha de término de la vigencia del instrumento colectivo al cual se encuentran vinculados -en virtud de su anterior afiliación-, su actual sindicato mantiene un instrumento colectivo vigente, aquellos trabajadores pasen a estar afectos a dicho instrumento, sin existir requisito alguno impuesto por el legislador para la procedencia de la hipótesis contenida en el artículo 323 del Código del Trabajo.

Asimismo, respecto de su tercera consulta, basta remitirse a lo anteriormente indicado, pues corresponde a la hipótesis contemplada por el artículo 323 del Código de Trabajo, antes referida.

Con todo, resta indicar que el legislador laboral no incorporó exigencia alguna en la hipótesis contenida en el artículo 323, antes citado, para la afectación del trabajador al instrumento colectivo del sindicato al cual se afilió, a diferencia de lo establecido en los incisos segundo y tercero del artículo 322 del mismo texto legal, razón por la cual, es dable concluir, que la afectación referida en el artículo 323 inciso 2° parte final, opera de pleno derecho y no requiere acuerdo de las partes.

Finalmente, respecto a la referencia general por Ud. realizada al fallo de 09.05.2016 del Tribunal Constitucional, es menester indicar a Ud. que el artículo 6 de la Constitución establece que los órganos del Estado deben someter su actuar a la Constitución, disponiendo por su parte, el artículo 7° del mismo texto normativo que:

*“Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.*

*Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.*


*Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.*

En este sentido, el artículo 5° el DFL N° 2, de 1967 faculta al suscrito para fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros Servicios u Organismos Fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento. Por consiguiente, establecidas las atribuciones del Tribunal Constitucional en el artículo 93 de la Constitución Política de la República, es claro concluir que este Servicio carece de facultades para interpretar el sentido y alcance del fallo antes mencionado, en el caso en particular por Ud. indicado.

Saluda a Ud.,

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



  
**Distribución:**  
- Jurídico  
- Partes  
- Control