



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E INFORMES EN
DERECHO
K 9205 (2066) 2017

Jurídico

ORD.: 0730

MAT.: Las cláusulas contenidas en el contrato colectivo de fecha 23 de mayo de 2017, celebrado entre el Sindicato de Trabajadores Liceo Técnico Doctor Esteban Kemeny Harmos y la Fundación Nacional del Comercio para la Educación, cuya vigencia se extiende desde el 01 de junio de 2017 hasta el 31 de mayo de 2020 resultan aplicables a todos los trabajadores socios de la organización sindical individualizados en la nómina anexa al referido instrumento, los que permanecerán afectos a él durante todo el período de vigencia de dicho instrumento, sin que corresponda exigir el cumplimiento de otros requisitos que la ley no ha considerado.

ANT.:1) Instrucciones de 22.01.2018 de Jefe de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho(S).

2) Presentación de 21.12.2017 de Sindicato de Trabajadores Liceo Técnico Doctor Esteban Kemeny Harmos.

3) Ord. 1669 de 20.11.2017 de Inspectora Comunal del Trabajo Santiago Sur.

4) Correo electrónico de 13.11.2017 de Unidad de Relaciones Laborales de Inspección Comunal del Trabajo Santiago Sur.

5) Ord. N° 4882 de 17.10.2017 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

6) Correo electrónico de fecha 13.10.2017 de Unidad de Relaciones de Inspección Provincial del Trabajo Santiago.

7) Correo electrónico de fecha 13.10.2017 de abogado de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

8) Presentación de 20.09.2017 de Sindicato de Trabajadores Liceo Técnico Doctor Esteban Kemeny Harmos,

SANTIAGO, 07 FEB 2018

DE : JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A : SINDICATO DE TRABAJADORES LICEO TECNICO DOCTOR ESTEBAN
KEMENY HARMOS
CLOTARIO BLEST N° 6049
COMUNA DE PEDRO AGUIRRE CERDA
mmardonesq@yahoo.es

Mediante presentación del antecedente 8), se ha solicitado un pronunciamiento respecto de la aplicación de la cláusula del contrato colectivo denominada "Ámbito de aplicación" atendido que a la fecha el empleador no ha otorgado los beneficios pactados en dicho instrumento a la totalidad de los trabajadores incluidos en la nómina de socios adjunta al instrumento, argumentando para ello, que los trabajadores no cumplen con los requisitos exigidos por dicha cláusula.

Precisan que a la fecha, el empleador solamente ha otorgado a 22 trabajadores de un total de 26 incluidos en la nómina de socios, los beneficios pactados en el contrato colectivo.

Señalan que los requisitos contemplados en dicha cláusula solo resultan exigibles respecto de los trabajadores que se incorporen al Sindicato con posterioridad a la celebración del contrato colectivo y no respecto de aquellos trabajadores que tenían la calidad de socios de la organización, los que se encuentran individualizados en la nómina de socios anexa al instrumento colectivo.

Al efecto, la cláusula contractual denominada "Ámbito de aplicación", contenida en el contrato colectivo de fecha 23.05.2017, establece:

"El presente contrato colectivo de trabajo afectará a todos los socios del Sindicato de Trabajadores de Liceo Técnico Doctor Esteban Kemény Harnos, y también a aquellos trabajadores que ingresen posteriormente al Sindicato y que cumplan el siguiente requisito:

Un año de antigüedad en la Fundación junto con nueve meses de antigüedad en el Sindicato.

Definiciones, para efecto de este contrato.

Profesionales: Psicóloga, Asistente Social y Psicopedagoga.

Asistente de la educación: todos los que no son docentes ni profesionales

Docentes; realizan docencia de aula."

Agrega, que la cláusula sobre vigencia del contrato colectivo, contenida en parte final del instrumento, número VI, establece que:

"El contrato colectivo de trabajo regirá desde el 1 de junio de 2017 hasta el 31 de mayo de 2020. Ambas fechas inclusive", de lo cual se deduce que el instrumento se aplica a todos los socios que participaron del proceso de negociación colectiva.

Por su parte, la empresa en respuesta al traslado conferido por este Servicio, manifiesta que la interpretación efectuada por el sindicato de dicha cláusula, en el sentido que todo integrante que esté en la nómina de socios suscrita en la fecha de inicio de vigencia del contrato colectivo se hace beneficiario automáticamente de todos los beneficios, sin importar lo dispuesto en la cláusula sobre ámbito de vigencia del contrato colectivo, no es correcta.

Agrega que el Sindicato yerra en su interpretación puesto que de la nómina de los 26 trabajadores firmantes, individualizados en el anexo al contrato colectivo, 21 trabajadores recibieron el 100% de los beneficios pactados en el instrumento colectivo porque cumplen con todos los requisitos y que en el caso del

trabajador Sr. Patricio Rocco, solo cumple con el requisito antigüedad en la empresa más no de permanencia en la organización sindical y respecto de las trabajadoras Sras. Sofía Morales, Inghebord Quinteros, María José Burgos y Katherine Vega, ninguna de ellas reúne los requisitos contemplados en dicha cláusula, ni de permanencia en la empresa ni como socio en la organización sindical.

Al respecto, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 327 del Código del Trabajo, dispone:

"Inicio de la negociación colectiva reglada. La negociación colectiva se inicia con la presentación del proyecto de contrato colectivo por parte de él o los sindicatos del empleador.

A su vez, el artículo 328 del mismo cuerpo legal, establece:

"Contenido del proyecto de contrato colectivo. En la presentación del proyecto de contrato colectivo deberán explicitar, a lo menos las cláusulas que se proponen, la vigencia ofrecida, la comisión negociadora sindical y el domicilio físico y electrónico de él o los sindicatos respectivos. En esta misma oportunidad deberán presentar la nómina de los trabajadores que hasta ese momento se encuentren afiliados.

El sindicato podrá explicar los fundamentos de su propuesta de contrato y acompañar los antecedentes que sustenten su presentación".

Se infiere de los preceptos antes transcritos que la negociación colectiva reglada se inicia con la presentación del proyecto de contrato colectivo formulada por una o más organizaciones sindicales, proyecto que a su vez debe contener las cláusulas mínimas establecidas por el legislador, en particular, aquella que contenga la nómina de los trabajadores socios de la organización que se encuentren afiliados a ella, al momento de presentarse el proyecto de contrato colectivo.

Se desprende de lo anterior, que el proyecto de contrato colectivo presentado por la organización sindical involucrará a todos los trabajadores que a esa fecha revistan la calidad de socios del Sindicato que inicia el procedimiento de negociación colectiva reglada, lo anterior sin perjuicio de las causales de exclusión que el empleador pueda invocar respecto de determinados trabajadores durante el proceso de negociación colectiva, inhabilidades que se encuentran contempladas en el artículo 305 del Código del Trabajo, precepto que debe ser interpretado de forma restringida por tratarse de una norma de excepción.

En el mismo sentido, y conforme lo señala el Dictamen Ord. N° 2858/079 de 27.06.2017, *"la reforma introducida por la Ley N° 20.940 ha venido a cambiar una de las bases del modelo de negociación colectiva, cual es la referida al sujeto sobre el cual recae formalmente la iniciativa para incoar y sostener el proceso negocial, al entregar este rol a la organización sindical respectiva, primando por sobre la función que en esta instancia se le reconocía al trabajador individual".*

Agrega el referido pronunciamiento que, *"el sindicato ha dejado la representación meramente formal de los trabajadores en el proceso negocial, para pasar a ser parte de la negociación colectiva reglada, según se desprende de diversos preceptos de la Ley 20.940".*

En ese contexto, la exigencia de acompañar la nómina de trabajadores socios de la organización a la fecha de presentación del proyecto del contrato tiene por propósito determinar el universo de trabajadores involucrados en el proceso de negociación colectiva reglada.

Con ocasión de las modificaciones introducidas por la reforma laboral, cuyo propósito entre otros, ha sido dotar a la organización sindical de un rol activo y de mayor representación, radicando en ella el inicio del proceso de negociación colectiva reglada, como asimismo promover que negocie un mayor número de trabajadores, la ley permite que una vez iniciado el proceso de negociación colectiva, los trabajadores no afiliados a la organización sindical puedan incorporarse al proceso de negociación colectiva reglada.

Para tal efecto, los trabajadores deben afiliarse a la organización sindical dentro de un plazo de cinco días contados desde la presentación del proyecto de contrato colectivo. Asimismo, la ley impone a la organización sindical la obligación de informar al empleador sobre la afiliación de los trabajadores dentro del plazo de dos días corridos contados desde su incorporación.

En tal sentido, el artículo 331 del referido cuerpo legal, establece:

“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 incorporaran a la negociación en curso los trabajadores que se afilien hasta el quinto día de presentado el proyecto de contrato colectivo.

El sindicato deberá informar al empleador la afiliación de nuevos trabajadores dentro del plazo de dos días contados desde la respectiva incorporación.”

De esta forma, una vez iniciado por la organización sindical el procedimiento de negociación colectiva reglada, se entenderán que forman parte de dicho proceso no solamente aquellos trabajadores que tenían la calidad de socios de la organización sindical a la fecha de presentarse el proyecto de contrato colectivo sino también aquellos que se afilien al sindicato con posterioridad, esto es, dentro del plazo de cinco días de presentado el proyecto de contrato colectivo, debiendo la organización sindical en este último caso, dar cumplimiento a la obligación de informar a empleador dentro de plazo, la incorporación de los trabajadores.

La norma legal excluye en el inciso segundo del artículo 323, a los trabajadores que cambiaron de afiliación o se desafiliaron de la organización sindical, en cuyo caso, permanecerán vinculados al instrumento colectivo negociado por el sindicato al que pertenecían, durante toda la vigencia de dicho instrumento.

Por su parte, la jurisprudencia emanada de este Servicio, con ocasión de la reforma introducida por la Ley N° 20.940 ha señalado en Dictamen Ord. N° 0303/0001 de 18.01.2017 que: *“Al tenor de la nueva regulación, resulta del todo evidente que los trabajadores afectos al instrumento colectivo son aquellos que estuvieron involucrados en el proceso de negociación colectiva, que de conformidad a lo dispuesto en el inciso primero del artículo 328 e inciso segundo del artículo 331, estos son los afiliados al sindicato*

momento de presentar el proyecto de contrato colectivo (nómina) o que se afilien hasta el quinto día de presentado”.

En este orden de ideas, el mismo pronunciamiento señala que:

(...) “Con todo no existe inconveniente legal para que las partes, empleador y sindicato, en uso de su autonomía negocial, pacten en el respectivo instrumento colectivo la aplicación del mismo a los futuros socios del sindicato.

Lo anterior se fundamenta desde la perspectiva de la libertad sindical. En efecto, si se considera que los trabajadores con afiliación futura no pueden bajo ningún respecto estar afectos a un instrumento colectivo, no les sería conveniente afiliarse, pues para ser un posible beneficiario de la extensión que puedan pactar las partes, y así gozar de estas estipulaciones, debería necesaria e indefectiblemente no estar sindicalizado, pues de lo contrario no le sería aplicable la norma del artículo 322, inciso segundo a cuarto, estableciéndose por tanto un incentivo perverso de no afiliación mientras se encuentre vigente un instrumento colectivo” (...)

En el mismo sentido, se pronuncia el dictamen N° 2858/079 de 27.06.2017, y Ord. 3084 de 07.07.2017 al señalar:

“Cabe agregar, que siguiendo la misma lógica, tampoco el suscrito ve obstáculo en que, ya vigente el contrato colectivo que une una de las partes, se proceda a pactar que se aplique el mismo respecto de los nuevos socios del sindicato”.

Por su parte, el inciso final del artículo 323 del Código del Trabajo, dispone:

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

Se desprende de esta norma legal que los trabajadores involucrados en el proceso de negociación colectiva, esto es, aquellos que tenían la calidad de socios a la fecha de inicio del proceso, de acuerdo a la nómina adjunta al proyecto al contrato colectivo como también aquellos que se afiliaron al sindicato hasta el quinto día de presentado el proyecto de contrato colectivo, permanecerán afectos a dicho procedimiento como también al instrumento colectivo que se celebre entre las partes.

De esta forma, los trabajadores socios de la organización se regirán por las cláusulas contenidas en dicho contrato colectivo de trabajo, en los términos en que las hubieren acordado y/o convenido.

En el mismo orden de ideas, el inciso primero del artículo 320 del Código del Trabajo, define al instrumento colectivo como: *“una convención celebrada entre empleadores y trabajadores con el objeto de establecer condiciones comunes de trabajo y remuneraciones y otros beneficios en especie o en dinero, por un tiempo determinado, de conformidad a las reglas previstas en este Libro”.* Asimismo, el artículo 321 del mismo cuerpo legal, establece las menciones mínimas que debe contener todo instrumento colectivo, entre ellas, *“la determinación precisa de las partes a quienes afecte, las normas sobre remuneraciones, beneficios, condiciones de trabajo y demás estipulaciones que se hayan acordado, especificándolas detalladamente, el período de vigencia, el acuerdo de extensión de beneficios o la referencia de no haber alcanzado dicho acuerdo y adicionalmente, podrá contener la constitución de una comisión bipartita para la implementación y seguimiento del cumplimiento del instrumento colectivo o mecanismos de resolución de las controversias”.*

Se infiere de estos preceptos, que la ley junto con definir el concepto de instrumento colectivo, establece las menciones mínimas que este último debe contener, entre las cuales, se exige la determinación precisa de las partes a quienes afecte el instrumento, esto es, respecto de quienes resultarán aplicables las cláusulas convenidas.

En efecto, y conforme se expusiera en los párrafos precedentes, son partes del proceso de negociación colectiva reglada, el empleador y la organización sindical que promovió el procedimiento a través de la presentación de un proyecto de contrato colectivo, encontrándose involucrados en dicho proceso- como se ha dicho- todos los trabajadores que tenían la calidad de socios del sindicato a la fecha de inicio del procedimiento del proceso como también aquellos trabajadores que se afiliaron al sindicato dentro del plazo de cinco días contados desde la fecha de presentación del proyecto de contrato colectivo.

A su vez, el artículo 324 del Código del Trabajo al regular la duración y vigencia de los instrumentos colectivos señala que estos no podrán ser inferiores a dos años ni superior a tres y que su vigencia se contará a partir del día siguiente a la fecha de vencimiento del contrato colectivo o fallo arbitral anterior y de no existir un instrumento colectivo anterior, la vigencia se contará a partir del día siguiente al de su suscripción.

Lo anterior implica que encontrándose vigente el instrumento colectivo, los trabajadores afectos a dicho instrumento se regirán por las cláusulas en ellos acordadas conforme lo señala el artículo 310 del referido cuerpo legal, al disponer lo siguiente:

“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.”

Precisadas las normas que regulan el inicio del proceso de negociación colectiva, las partes a quienes involucra dicho procedimiento y los efectos que para los socios implican participar de un proceso de esa naturaleza, como también la duración y vigencia de los instrumentos colectivos, cabe remitirse a la materia sometida a pronunciamiento de este Servicio, la que se refiere al alcance de la cláusula contenida en el contrato colectivo vigente de fecha 23.05.2017, denominada “Ámbito de aplicación”, que se reproduce:

“El presente contrato colectivo de trabajo afectará a todos los socios del Sindicato de Trabajadores del Liceo Técnico Doctor Esteban Kemény Harnos, y también a aquellos trabajadores que ingresen posteriormente al sindicato y que cumplan el siguiente requisito:

Un año de antigüedad en la Fundación junto con nueve meses de antigüedad en el Sindicato

Definiciones, para efecto de este contrato.

Profesionales: Psicóloga, Asistente Social y Psicopedagoga.

Asistente de la educación: Todos los que no son docentes ni profesionales

Docentes: Realizan docencia de aula.”

De la cláusula convencional transcrita se desprende que las partes, esto es, empleador y sindicato, acordaron en lo referido al ámbito de aplicación, que sus cláusulas afectarían a los siguientes trabajadores:

a) Todos los socios del Sindicato de Trabajadores del Liceo Técnico Doctor Esteban Kemeny Harnos, y

b) También a aquellos trabajadores que ingresen posteriormente al sindicato y que cumplan el siguiente requisito: un año de antigüedad en la Fundación junto con nueve meses de antigüedad en el Sindicato.

Se entiende a la luz de lo expuesto en los párrafos precedentes que la expresión "*todos los socios del Sindicato*" se refiere a aquellos que tenían tal calidad al momento de iniciarse el proceso de negociación colectiva, de acuerdo al artículo 328, como también aquellos que se afiliaron a la organización sindical dentro del plazo establecido en el inciso segundo del artículo 331 del Código del Trabajo. En efecto, es ese el universo de trabajadores que permanecerá afecto al instrumento colectivo que se celebre entre empleador y organización sindical, conforme se expresara en los párrafos anteriores, al que se aplicarán las cláusulas acordadas por el período de duración establecido.

Asimismo, del tenor literal de la cláusula en comento, se distinguen claramente, dos grupos de trabajadores, a saber, todos los socios del Sindicato de Trabajadores del Liceo Técnico Doctor Esteban Kemeny Harnos, por un lado, y aquellos trabajadores que ingresen posteriormente al sindicato y que cumplan el siguiente requisito: Un año de antigüedad en la Fundación junto con nueve meses de antigüedad en el Sindicato, por el otro.

Refuerza la idea anterior, la utilización de la conjunción "y", en la redacción del instrumento colectivo, toda vez que con dicho vocablo se adicionan, suman o coexisten varias entidades o características. En otros términos, cuando se utiliza la conjunción señalada, se desea unir o adicionar un nuevo elemento. En efecto, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la define como una *conjunción copulativa utilizada para unir palabras o cláusulas en concepto afirmativo*.

En el caso en estudio, al primer grupo de trabajadores referidos, es decir, todos los socios del Sindicato de Trabajadores del Liceo Técnico Doctor Esteban Kemeny Harnos, se suman o adicionan, los trabajadores que ingresen posteriormente al sindicato y que cumplan con el requisito de poseer un año de antigüedad en la Fundación junto con nueve meses de antigüedad en el Sindicato."

En tal sentido, no resulta procedente admitir la posición expuesta por empleador al responder el traslado, la que claramente contraviene el contenido de los preceptos legales, antes transcritos, los que atendida su naturaleza constituyen normas de orden público laboral, y por tanto son irrenunciables, al imponer a los socios de la organización sindical afectos al instrumento colectivo celebrado en el contexto de una negociación colectiva reglada el cumplimiento de requisitos que el legislador no ha previsto, desconociendo con ello los efectos de la vinculación de los trabajadores al instrumento colectivo como también la observancia en el cumplimiento de las cláusulas acordadas, la que se inicia con la vigencia del referido instrumento.

Por consiguiente sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones expuestas, cumpro con informar a Ud. que las cláusulas contenidas en el contrato colectivo de fecha 23 de mayo de 2017, celebrado entre el Sindicato de Trabajadores Liceo Técnico Doctor Esteban Kemeny Harnos y la Fundación Nacional del Comercio para la Educación, cuya vigencia se extiende desde el 01 de junio de 2017 hasta el 31 de mayo de 2020, resulta aplicable a todos los trabajadores socios de la organización sindical individualizados en la nómina anexa al referido instrumento, los que permanecerán afectos a él durante todo el período de vigencia de dicho instrumento, sin que corresponda exigir el cumplimiento de otros requisitos que la ley no ha considerado.

Saluda a Ud.,


LORETO BARRERA PEÑEMONTE
ABOGADA
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LBP/RGR/CAS

Distribución:

- Destinatario
- Jurídico
- Partes
- Control