

## **Nueva institucionalidad sindical** (Modificaciones introducidas por la Ley N° 19.759)

**Ana María Díaz Muñoz**

Profesora de Derecho del Trabajo

**UNIVERSIDAD DEL DESARROLLO**

**UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN**

El análisis de la Ley N° 19.759, de 27 de septiembre de 2001, publicada en el Diario Oficial del 5 de octubre pasado, nos ha permitido constatar la magnitud de las innovaciones introducidas al régimen jurídico que hasta ahora estuvo vigente en materia de organizaciones sindicales. Los cambios que pasarán a comentarse fueron justificados por el Ministro del Trabajo en el documento presentado a la Mesa de Diálogo Social<sup>1</sup> invocando un doble propósito para las innovaciones propuestas; por una parte, y como se sostuvo en dicho documento, se requería “ajustar nuestras disposiciones a las normativas de la OIT sobre la materia”, y, por otra parte, se requerían “interlocutores sociales sólidos y constituidos para que exista diálogo, negociación y pactos de flexibilidad que impliquen una adecuada distribución de costos y beneficios de la empresa”. En el mismo documento se aludió a la existencia de “un ordenamiento laboral que contiene normas que no responden adecuadamente a la actual realidad económica y social del país, en la que se registran cambios acelerados en sus actividades productivas y nuevas formas de organización del capital y del trabajo. Esta falta de adaptabilidad de nuestra legislación –se sostuvo– constituye un factor evidente de entramamiento a la capacidad del país de enfrentarse con éxito a los desafíos del nuevo contexto”. En diversas partes del documento aludido se sostuvo que los cambios relativos a las normas sobre sindicalización constituían una condición necesaria para avanzar hacia mayores niveles de acuerdo entre los sujetos que intervienen en la relación laboral, para conseguir, por esa vía, un tipo de regulación basada en una flexibilidad pactada que haga posible abordar con éxito los acelerados cambios en los procesos productivos y en las formas de organización del trabajo.

---

<sup>1</sup> Publicado en Boletín Dirección del Trabajo, marzo 2001, págs. 20 y sgtes.

Ahora bien, en relación con la adecuación de la legislación interna a la normativa de la OIT, debe tenerse presente que el principio de libertad sindical está especialmente consagrado en el Convenio N° 87 de la OIT, relativo a la Libertad Sindical y a la Protección del Derecho de Sindicación, el cual fue aprobado en la Organización Internacional el año 1948 y promulgado en nuestro país el año 1999, junto con el Convenio N° 98, relativo a la Aplicación de los Principios del Derecho de Sindicación y de Negociación Colectiva, adoptado en 1949. En estos convenios, principalmente en el primero, se declara la obligación de los Estados miembros de la OIT para permitir la libre constitución de las organizaciones sindicales, el derecho de éstas para redactar libremente sus estatutos y elegir libremente a sus representantes; se establece la prohibición de las autoridades para intervenir en los sindicatos en forma que limiten su derecho a constituirse o a ejercer sus prerrogativas sindicales, estableciendo, por cierto, la libertad para afiliarse a esas organizaciones. De acuerdo con lo anterior, cuando en Chile entraron en vigencia los textos de los convenios antes citados, surgieron diversas opiniones en torno a si nuestro país respetaba o no dicha libertad en la forma recogida por aquéllos, postulándose que el Estado chileno tenía la obligación de adecuar las normas legales que regulaban esta materia a los principios sustentados por los convenios y con los alcances a ellos otorgados por el Comité de Libertad Sindical. Bajo este supuesto, resulta posible entender que las modificaciones que más adelante se comentan han obedecido precisamente a ese objetivo, en orden a dar a los sindicatos la mayor autonomía posible y facilitar al máximo su constitución, como claramente lo explicó el Ministro en el documento a que antes se hizo referencia. Este objetivo, adecuar nuestras normas internas a los principios de la OIT, puede estimarse –en consecuencia y en esta parte– cabalmente cumplido.

Resta aún por dilucidar si el segundo objetivo promovido por la reforma, “más y mejores organizaciones sindicales” para que éstas se constituyan en un verdadero sujeto de negociación y avanzar así hacia una mayor flexibilidad laboral, puede estimarse también posible de cumplir con la nueva normativa que pasará a explicarse.

### **Régimen legal relativo a las organizaciones sindicales**

La legislación sobre organizaciones sindicales vigente hasta antes de la última reforma tuvo como base las normas que sobre la materia incorporó a nuestra institucionalidad sindical el D.L. 2.756, de 1979. La regulación contenida en ese texto significó la consagración legal de los principios de libertad y democracia sindical y vino a uniformar, para todos los trabajadores, las normas que regulaban su derecho a sindicalizarse, sin distinguir

entre obreros y empleados. Posteriormente, en 1991, la Ley 19.069 vino, por su parte, a facilitar aun más la constitución de los sindicatos, a ampliar las facultades de las organizaciones sindicales y a ampliar algunos de los derechos que corresponden a los directores sindicales, pero sin que tales innovaciones importaran un cambio de fondo en dicha legislación. Recientemente, la Ley N° 19.759 modificó sustancialmente el régimen legal que estaba vigente, facilitando aun más la constitución de sindicatos, ampliando los fueros sindicales, dándoles a la organización y más precisamente a sus directores una amplia libertad, exenta casi de todo control por parte de la administración. Establece también mayores sanciones en materia de prácticas antisindicales y cambia el procedimiento de denuncia de tales prácticas. A juicio de la suscrita, la reforma garantiza efectivamente una mayor autonomía sindical y una libertad mayor respecto del Estado, pero puede no propender al fortalecimiento de una sindicalización seria y responsable que apunte a la existencia de organizaciones sólidas y eficaces en la defensa de los intereses que le son propios, como podrá observarse del análisis de las diversas materias que fueron objeto de la modificación legal, y, en consecuencia, resulta difícil estimar que ellas podrán hacer efectivo el cumplimiento del segundo de los objetivos que en esta parte perseguía la reforma, según se expresó por la autoridad pertinente.

El análisis de la regulación legal que pasará a desarrollarse se circunscribe sólo a los aspectos de la materia relativa a organizaciones sindicales que resultaron afectados por la reforma, sin entrar a revisar aquellos tópicos que mantuvieron su misma regulación.

## **EL DERECHO DE SINDICACIÓN**

En nuestro sistema el derecho a sindicalizarse tiene el carácter de garantía constitucional, según lo previsto en el art. 19 N° 19 de la CPE, que reconoce "el derecho de sindicarse en los casos y formas que señale la ley. La afiliación sindical será siempre voluntaria", agregando 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 derecho así enunciado se encuentra en armonía con el principio recogido en el art. 1° 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 propios fines específicos."

Por otra parte, y en consonancia con lo anterior, el art. 212 del Código reconoce el derecho de los trabajadores para constituir sindicatos sin necesidad de autorización previa. Esta norma constituye una clara demostra-

ción de que, en nuestro país, en materia de constitución de sindicatos, se ha optado por el sistema que admite el paralelismo sindical, tendencia moderna que se ajusta claramente a los convenios internacionales y que armoniza perfectamente con un real sistema de libertad sindical.

En Chile, esto no siempre fue así, ya que el C. del T. de 1931 estableció no sólo una sindicalización obligatoria para los obreros, sino además, bajo un esquema de sindicato único, esto es, un solo sindicato de obreros por empresa. Fue el D.L. 2.756 el que consagró por primera vez a nivel legislativo este sistema, el que ha mantenido su vigencia bajo las actuales normas, las cuales disponen que los trabajadores tienen el derecho "a constituir las organizaciones que estimen conveniente", de lo que se desprende que el paralelismo sindical es aceptado plenamente en nuestra legislación, lo que concuerda, además, con las reglas sobre quórum para constituir sindicatos, ya que en virtud de ellas los trabajadores pueden formar más de una organización por empresa (art. 227).

Cabe señalar que esta forma de enfocar el tema fue muy resistida por las organizaciones sindicales existentes a la fecha de dictación del D.L. 2.756, ya que, en esa época, los dirigentes de tales organizaciones propugnaban la existencia de un solo sindicato por empresa; sin embargo, ello no ha sido objeto de cambios en las modificaciones legales efectuadas al sistema; incluso más, la última reforma aumenta dicha posibilidad de constituir varias organizaciones por empresa en los casos de aquellas que tienen 50 o menos trabajadores, ya que ahora sólo se les exige un número mínimo de socios, pero no un porcentaje de representatividad (art. 227 inc. 3°), lo que podría incluso llevar a la constitución de, teóricamente, hasta 6 sindicatos en empresas de 49 trabajadores, posibilidad que el D.L. 2.756 evitó, al exigirles representar más del 50% con la finalidad de propender, en las empresas pequeñas, a la existencia de un solo sindicato, a fin de garantizarles mayor representatividad y, en consecuencia, mayor poder.

En suma, la nueva legislación no sólo sigue reconociendo la pluralidad sindical, sino que extiende aun más la posibilidad de constituir varios sindicatos por empresa o por establecimiento de empresa.

### **Titulares del derecho a sindicación**

Sobre el particular, el art. 212 dispone que este derecho corresponde a los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado; esta norma debe concordarse con el art. 1° del C. del T., 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 19.296 (D. Of. 14.3.94) se permite constituir Asociaciones de Funcionarios a quienes laboran en la Administración del Estado.

El art. 212 antes citado debe también concordarse con el art. 217 del Código que hoy 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 mantienen excluidos del derecho a negociar colectivamente, art. 304). Así, entonces, hay una evidente ampliación del derecho a sindicalizarse al otorgar la ley este derecho a los funcionarios citados, los cuales hasta este momento habían estado expresamente excluidos del mismo en virtud del texto del art. 217, actualmente sustituido.

### **Carácter voluntario del derecho a sindicación**

Sin perjuicio de otras características del derecho a sindicación (es único, personal, etc.), resulta de interés destacar su carácter voluntario, aspecto al cual la propia Constitución le reconoce la mayor importancia

Que sea voluntario significa que nadie puede ser obligado a afiliarse a una organización sindical para desempeñar un empleo o desarrollar una actividad (art. 214 incs. 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 carácter se encuentra reforzado en el art. 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 inc. 2° del art. 2°, que establece como contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación, señalando que tienen esa calidad las distinciones, exclusiones o preferencias basadas –entre otras– en la sindicación del trabajador y que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.<sup>2</sup> La reforma agregó, además, que lo anteriormente señalado y las obligaciones que de estas normas emanan para los empleadores, se entenderán incorporadas en los contratos de trabajo, de

<sup>2</sup> La no discriminación en el empleo es materia del Convenio 111 de la OIT, aprobado en 1958 y ratificado por Chile.

manera que no sería extraño que si el empleador incurre en una práctica que puede estimarse discriminatoria por razones de sindicación, el trabajador pueda alegar un despido indirecto basándose en el incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.

En esta materia es necesario destacar que el carácter voluntario de la afiliación sindical, reconocido no sólo legalmente, sino incluso en nuestro texto constitucional, puede verse afectado por las que en doctrina se conocen como cláusulas de seguridad sindical, entre las cuales se cuentan aquellas de las cuales se derivan obligaciones directas o indirectas o que suponen cualquier tipo de presión para forzar a la afiliación a un sindicato. En este sentido, se ha estimado “que cualquier trato de favor a los sindicatos y sus organizaciones topa con un riguroso límite y esta limitación se evidencia en la proscripción de ciertas ventajas a los sindicatos o el uso de determinados medios de financiación (canon obligatorio por negociación colectiva)”.<sup>3</sup> García Fernández sostiene que el Tribunal Constitucional español ha tenido que recordar que tal libertad es compatible con medidas que fomenten la actuación de los sindicatos, siempre que de tales medidas no se deriven cargas para los no afiliados que presionen hacia la afiliación. Así entendida entonces la libertad de afiliación y de no afiliación sindical, observamos que este principio podría entrar en colisión con aquellas cargas que nuestra legislación impone a los no sindicados y que veremos a propósito de las normas que obligan a aportar un 75% de la cuota ordinaria sindical en casos de extensión de beneficios obtenidos por medio de un contrato o convenio colectivo celebrado por una organización sindical.

## **TIPOS DE SINDICATOS**

Hasta antes de la Ley N° 19.759, el art. 216 del Código reconocía solo las siguientes categorías de sindicatos:

- a) **Sindicato de Trabajadores de Empresa:** Este sindicato agrupa sólo a trabajadores de una misma empresa.
- b) **Sindicato de Trabajadores Interempresa:** Se le define como aquel que reúne como mínimo a trabajadores de dos o más empleadores distintos.
- c) **Sindicato de Trabajadores Independientes:** Es aquel que agrupa a trabajadores que no dependen de empleador alguno.

---

<sup>3</sup> García Fernández, Manuel: *Manual de Derecho del Trabajo*, Editorial Ariel S.A., España, p. 127.

d) **Sindicato de trabajadores eventuales o transitorios:** Es aquel constituido por trabajadores que realizan labores bajo dependencia o subordinación en períodos cíclicos o intermitentes.

El nuevo texto del art. 216 permite ahora 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 determina que a partir de la nueva ley podrán constituirse otro tipo de organizaciones sindicales cuya denominación específica sólo estará determinada por la consideración de los trabajadores que agrupen, por ej. sindicatos por rama de actividad, por profesiones, territoriales, etc.

Es indudable que la situación recién descrita puede llevar a la creación de diversas formas de organizaciones sindicales, materia en la cual, estimamos, las limitaciones estarán dadas por la naturaleza propia de los sindicatos en el sentido que el nuevo tipo de organización que se constituya deberá perseguir algunos o todos los fines que para tales organizaciones reconoce el art. 220 y no podría, por tanto, organizarse bajo esta reglamentación una organización cuyos fines difieren de los contemplados en dicha norma; así, si se considera que los sindicatos defienden intereses profesionales y éstos se ubican en las relaciones de empleo, la defensa de intereses profesionales ajenos a estas relaciones de empleo no puede realizarse por medio de agrupaciones sindicales, lo que significa delimitar el ámbito de actuación de los nuevos tipos de sindicatos que se constituyan a partir de la reforma. Por otra parte, debiera limitar también este derecho lo dispuesto en el art. 214, que establece que un trabajador no puede pertenecer a más de un sindicato en función de un mismo empleo.

### Objetivos de los sindicatos

Esta materia se encuentra normada en el art. 220 del C. del T. La reforma cambió el orden de los números 1 y 2 del art. 220, pasando el N° 2 a ser N° 1 y el N° 1 a ser N° 2,<sup>4</sup> con lo que, estimamos, se quiere dar una señal, en cuanto a que uno de los roles prioritarios de las organizaciones sindicales

---

<sup>4</sup> El art. 220, posterior a la reforma, expresa en sus números 1 y 2 lo siguiente: Son fines principales de las organizaciones sindicales: 1. Representar a los afiliados en las diversas instancias de la negociación colectiva a nivel de la empresa, y, asimismo, cuando, previo acuerdo de las partes, la negociación involucre a más de una empresa. Suscribir los instrumentos colectivos del trabajo que corresponda, velar por su cumplimiento y hacer valer los derechos que de ellos nazcan; y 2. Representar a los trabajadores en el ejercicio de los derechos emanados de los contratos individuales de trabajo, cuando sean requeridos por los asociados. No será necesario requerimiento de los afectados para que los representen en el ejercicio de los derechos emanados de los instrumentos colectivos de trabajo y cuando se reclame de las infracciones legales o contractuales que afecten a la generalidad de sus socios. En ningún caso podrán percibir las remuneraciones de sus afiliados.

es su intervención en procesos de negociación colectiva como organización que representa a los trabajadores en dichos procesos.

El autor William Thayer había criticado la enumeración del art. 220 indicando que los objetivos señalados en la norma, si bien son perseguidos por los sindicatos, pueden ser también el objetivo de otras personas o entidades. De allí resultaría que la enumeración de los fines sindicales que efectuaba el Código no daba el 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 ha corregido con el nuevo orden que se ha dado a las finalidades de las organizaciones sindicales y a que se hizo referencia en el párrafo anterior.

De la redacción del art. 220 se aprecia nítidamente 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".

## **CONSTITUCIÓN DE LOS SINDICATOS**

### **Requisitos y quórum para la constitución de sindicatos**

En esta materia hay que distinguir:

1. S.T. Interempresa: Requiere para constituirse a lo menos de 25 trabajadores que laboren para un mínimo de dos empleadores distintos.
2. S.T. Independientes: Requiere para constituirse la unión de 25 o más trabajadores que no dependan de empleador alguno.
3. S.T. Eventuales o transitorios: Para constituirse requiere la unión de 25 o más trabajadores que laboren en faenas cíclicas o intermitentes y siempre que laboren bajo dependencia y subordinación.
4. Otro tipo de sindicatos (por profesiones, territoriales, etc.): requieren 25 trabajadores para constituirlo (art. 228).
5. S.T. Empresa: En este aspecto se debe recordar que para los efectos de las organizaciones sindicales no sólo se entiende por empresa aquella organización a que alude el art. 3° del C. del T. sino que, de acuerdo al art. 226, se entiende también por tal:

- Cada predio agrícola
- Los predios colindantes explotados por un mismo empleador, y
- 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.

Para la constitución de un sindicato de empresa, el art. 227 distingue:

- a) **Empresas en que laboran más de 50 trabajadores**
- b) **Empresas en que laboran 50 o menos trabajadores**

**a) Empresas en que laboran más de 50 trabajadores:** Se requiere para constituir el sindicato un mínimo de 25 trabajadores que representen, a lo menos, el 10% de los que prestan servicios en ella. Hasta aquí se mantiene la misma exigencia anterior a la reforma, pero en esta parte la Ley N° 19.759 introdujo una importante modificación al permitir que en estas empresas, y **siempre que en ellas no exista un sindicato vigente**, pueda constituirse un sindicato reuniendo sólo 8 trabajadores (sin exigir tampoco porcentaje de representatividad), debiendo completarse el quórum exigido en el plazo máximo de un año, transcurrido el cual, si no han logrado reunir el quórum, caduca su personalidad jurídica por el solo ministerio de la ley. Esta norma tiene, por una parte, una especial importancia, porque a través de ella se está ampliando también el derecho a negociar colectivamente; en efecto, trabajadores que no pueden hacerlo como grupo por no reunir el quórum legal, podrán sindicalizarse bajo el imperio de esta ley y aun cuando posteriormente no puedan reunir el quórum legal, ya que una vez organizados como sindicatos podrán presentar un proyecto de contrato colectivo, aunque caduque después su personalidad jurídica. Desde otra perspectiva, estimamos que la nueva disposición da una mala señal en cuanto a que a propósito de los fueros que se consagran para el período de constitución del sindicato, podría estimular a los trabajadores a recurrir a la práctica de constituir todos los años sindicatos con el solo objeto de gozar del fuero que la ley otorga a los trabajadores, sin que se promueva un sindicalismo destinado seriamente al cumplimiento de sus fines propios. Podría ello transformarse en un abuso de derecho difícil de evitar, no ajeno a nuestra realidad laboral; basta con recordar la forma en que actuaron algunas organizaciones sindicales que obligaron, en materia de fuero de los candidatos a directores sindicales, a introducir una modificación legal que pusiera freno a aquella práctica de permanentes renovaciones de directorio, efectuadas con el único propósito de otorgar fuero a los trabajadores designados como candidatos. Resulta así fácil de advertir que la nueva norma facilita la ejecución de estas prácticas abusivas.

**b) Empresas en que laboran 50 o menos trabajadores:** Pueden constituir sindicatos ocho de ellos, sin que se les exija porcentaje de representatividad; esto es lo que determina que, teóricamente, en una empresa con 49 trabajadores podrían constituirse hasta 6 sindicatos, lo que es una aberración si se piensa en la necesidad de velar por un sindicalismo responsable y representativo.

**Por otra parte, en empresas con más de un establecimiento,** se pueden constituir sindicatos en cada uno de ellos, con un quórum de 25 trabajadores que representen, a lo menos, el 30% de los del establecimiento (se bajó el porcentaje de 40% a 30%). En consecuencia, se pueden constituir tres sindicatos como máximo por establecimiento.

**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.

De acuerdo con el art. 297, procede la disolución de un sindicato, entre otras razones, cuando éste deja de cumplir con los requisitos necesarios para su constitución; en consecuencia, el hecho de perder el quórum requerido para constituirse determinaría incurrir en causal de disolución, la cual debería declararse por el tribunal correspondiente a solicitud de la Dirección del Trabajo o de cualquiera de sus socios. En este caso ya no se exige que el reducido número de socios perdurara más de 6 meses, como sucedía con anterioridad a la reforma, ya que esta causal no está prevista ahora en forma específica como sí lo hacía el art. 295 letra d). En todo caso, ello no debiera incidir en una mayor cantidad de disoluciones de organizaciones sindicales, toda vez que, al no corresponderle la acción al empleador, es difícil pensar que ella será solicitada por la Dirección del Trabajo, organismo que no está obligado a pedirla aun cuando se den los supuestos para ello.

### **Ministros de fe en las actuaciones sindicales**

El art. 221 del C. del T. establece que la constitución de los sindicatos se efectúa en asamblea de trabajadores, los que deben reunir los quórum 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.

En esta materia conviene tener presente que el nuevo art. 218 establece que **en las demás materias de orden sindical** en que la ley exige gené-

ricamente la presencia de un ministro de fe, podrán actuar como tales los antes indicados o quienes el estatuto de la organización sindical determine como tales, lo que, se ha dicho, tiende a facilitar el cumplimiento de las diversas funciones que los ministros de fe deben cumplir en la vida sindical.

### **Fuero para socios fundadores**

Al art. 221 se le agregaron tres nuevos incisos, de acuerdo con los cuales los socios fundadores de un sindicato de trabajadores de empresa, de establecimiento de empresa o interempresa, esto es, aquellos que constituyen los sindicatos ya indicados, gozarán de fuero laboral desde los 10 días anteriores a la celebración de la respectiva asamblea constitutiva y hasta treinta días de realizada, fuero que no podrá exceder de 40 días.

Tratándose, en cambio, de los trabajadores que constituyan un sindicato de trabajadores transitorios o eventuales, gozan de este fuero desde 10 días antes de la asamblea de constitución y hasta el día siguiente de la asamblea constitutiva y él no puede exceder de quince días. Sin embargo, por aplicación del art. 243 inc. final, si el vencimiento de su contrato se produce en el período de fuero (por llegada del plazo o conclusión del servicio), este fuero 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 resultar en esta materia aplicable lo previsto en el inc. 3° del art. 238, en una misma empresa, los trabajadores podrán gozar de este fuero sólo dos veces durante cada año calendario (art. 221 inc. final).

Dado que el fuero se adquiere aquí desde una fecha anterior al acto de constitución, indudablemente que en algunos casos el empleador se encontrará con despidos que en definitiva serán nulos, por encontrarse el trabajador gozando del fuero propio de la constitución del sindicato, situación similar a la que ocurre con el fuero propio de los procesos de negociación colectiva reglada (art. 309) El art. 225 obliga al directorio sindical a comunicar a la administración de la empresa la celebración de la asamblea de constitución dentro de los tres días hábiles laborales siguientes.

## LOS ESTATUTOS

Luego de la reforma, los estatutos de la organización sindical pasan a tener un rol fundamental en la vida de los sindicatos, ya que son extremadamente numerosas y diversas 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 éstas normas ser lo suficientemente claras y completas, a fin de evitar problemas en el funcionamiento de la organización.

El control de la legalidad de los estatutos sigue correspondiendo 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 (art. 221). Para la reforma de los mismos se exige una asamblea extraordinaria, citada especialmente para ese efecto, 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 (art. 233).

Al aprobarse una reforma, dos copias de los estatutos reformados deberán enviarse a la Inspección del Trabajo para su correspondiente control de legalidad, dentro de los 15 días siguientes a la realización de la asamblea en que se aprobó la reforma. Si las copias no se acompañan dentro del plazo legal o no se subsanan los defectos que la I. del T. observare o fuere rechazado el reclamo judicial interpuesto, la reforma estatutaria quedará sin efecto, manteniendo su vigencia el estatuto primitivo (art. 233).

En cuanto al contenido de los estatutos, el nuevo art. 231 expresa que éstos deberán contener, especialmente:

- a) Los requisitos de afiliación y desafiliación de sus miembros.
- b) Los derechos y obligaciones de sus miembros.
- c) Los requisitos para ser elegido dirigente sindical.

d) Los mecanismos de modificación de los estatutos o de fusión del sindicato. En cuanto a la modificación de los estatutos, debe tenerse presente que la reforma no derogó el art. 233, que establece las exigencias para tal modificación (señaladas anteriormente), por lo que estimamos que los estatutos sólo podrían contemplar nuevas exigencias, pero en caso alguno podrían vulnerar lo previsto en dicho art. 233, al cual ya se hizo referencia.

e) El régimen disciplinario interno, y

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, podrán contener normas especiales en relación con la ponderación del voto de los socios.

Desde luego, el estatuto deberá contener todas las demás normas propias de este tipo de documentos y que resultan necesarias de acuerdo a lo previsto en los arts. 213 inc. 2º, 220, 231, 232, 235 y 236, 237 inc. 2º, 256, 260, 296, 298 y otros.

## **ORGANOS DEL SINDICATO**

1. EL DIRECTORIO
2. LA ASAMBLEA

### **1. EL DIRECTORIO**

En relación a su composición, el Código –después de la última reforma– siguió el criterio de no imponer un número fijo de directores sindicales, quedando este número determinado por los estatutos, sin perjuicio de otorgar fuero, permisos y licencias sólo a un número determinado de ellos. En todo caso, la ley admite que los directores sindicales que tienen derecho a los permisos ordinarios de 6 u 8 horas semanales, puedan ceder esas horas, en todo o en parte, a los directores a quienes no corresponden esos derechos. Esta cesión debe ser comunicada al empleador con a lo menos tres días hábiles de anticipación al día en que se haga efectivo el uso del permiso a que la cesión se refiere (art. 235 i.f.)

En cuanto al número, y salvo para el caso de sindicatos de empresa que reúnan menos de 25 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 el número de tales a los estatutos de la organización.

Tratándose de los beneficios de fuero de directores sindicales y permisos o licencias, en cambio, la ley otorga tales beneficios a un número variable de directores sindicales atendiendo al número de asociados. Esa cantidad variable de socios 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 1000 y 2999 socios, siete directores;
- d) Si el sindicato tiene 3000 o más afiliados, nueve directores.

Los directores que queden comprendidos en esos números serán aquellos que obtuvieron las más altas mayorías relativas en el correspondiente proceso eleccionario.

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 aumentará en dos (art. 235 inc. 4°)

Debe advertirse que este posible aumento en el número de directores sindicales podría tener, a lo menos, dos importantes efectos: i) la ampliación del número de directores determina el aumento en el número de personas que integran la mesa negociadora en un proceso de negociación colectiva reglada, ya que la comisión de los trabajadores, cuando éstos negocian como sindicato, se integra por los directores de la organización, y su número, de acuerdo a los estatutos, ahora podrá ser cualquiera. Este aumento en el número de integrantes de la comisión negociadora no se equilibró con los representantes del empleador, que continúan pudiendo ser tres apoderados. Resulta así fácil de advertir que este mayor número de integrantes de la comisión puede dificultar la obtención de acuerdos en el proceso, dado que normalmente, mientras más son las personas que deben intervenir para adoptar una decisión, mayores son las dificultades que surgen para conciliar sus voluntades; ii) Por otra parte, el aumento en el número de directores sindicales plantea también una duda en cuanto a que esta calidad de director sindical, que no concede fueros ni permisos, puede, sin embargo, en los hechos, generar mayores posibilidades de reclamar la existencia de una práctica antisindical cuando se ponga término al contrato de aquellos dependientes que tienen la calidad de directores sindicales y que no gozan de fuero. Esperemos que esto no resulte así, ya que, en ese supuesto, nos encontraríamos con un "fuero de hecho" ya que no de derecho, que restringiría las facultades del empleador para decidir poner término a contratos de trabajo de sus dependientes y que, incluso más, podría generar una abierta discriminación en contra de aquellos trabajadores no sindicalizados, toda vez que, ante el temor del empleador en orden a que se le sancione por una práctica antisindical cuando ha tenido que despedir a un trabajador que es dirigente sindical sin fuero, si necesita reducir personal, tendría

que optar siempre por la separación del trabajador que no tiene cargo, aun cuando éste tenga más méritos desde la perspectiva de su aporte laboral.

### **Requisitos para ser director sindical (art. 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 y que atendían a las finalidades que más adelante se indican. Todas estas exigencias legales hoy desaparecen, ya que el art. 236 prescribe que para ser elegido o desempeñarse como director o delegado sindical se requiere cumplir sólo con los requisitos que señalen los estatutos. Las exigencias legales anteriores eran las siguientes:

1. Ser mayor de 18 años de edad. Esta exigencia se justificaba porque el cargo involucra responsabilidades civiles y, eventualmente, penales, propias de una persona mayor de edad. Por ello los trabajadores menores de edad que, desde luego no tienen impedimento para sindicalizarse, no tenían –sin embargo– la calidad de elegibles para los cargos directivos, ya que no podían asumir las responsabilidades propias del cargo en los ámbitos civiles y penales, lo que podría conducir a un ejercicio irresponsable de dicha calidad. En este punto, sin embargo, estimamos que dado que la capacidad laboral, en general, se obtiene a los 18 años de edad, no debieran producirse mayores problemas al haberse derogado este requisito.
2. No haber sido condenado ni hallarse procesado por crimen o simple delito que merezca pena aflictiva. Esta inhabilidad sólo duraba el tiempo requerido para la prescripción de la pena, de acuerdo a lo dispuesto en el art. 105 del C. Penal, empezando a correr ese plazo desde la fecha de comisión del delito. Claramente, la eliminación de este requisito puede determinar, si los estatutos no son exigentes al respecto, que resulten elegidas personas que no son idóneas para el cargo, lo que puede ser especialmente perjudicial en materia de administración del patrimonio sindical.
3. Saber leer y escribir. Esta exigencia fue una modificación introducida por el D.L. 2.756 y pretendía conseguir un manejo eficiente de la organización, sin que ello constituyera un entorpecimiento a la libertad para elegir directores, dados los bajos índices de analfabetismo existentes en nuestro país. Respecto de la eliminación de este requisito, valga el comentario del número anterior.
4. Tener una antigüedad de seis meses como socio del sindicato, salvo que éste tenga una existencia menor.

Estimamos recomendable que los estatutos sigan contemplando exigencias similares a las antes indicadas, particularmente aquellas signadas con los números 2 y 3, para cautelar la idoneidad de los dirigentes, cuestión que resulta trascendente en el cumplimiento de los fines de la organización y más aún, atendiendo a las más amplias facultades que la reforma otorga a los directores.

### **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 serán candidatos a director y serán válidos los votos emitidos a favor de cualquiera de ellos (art. 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; si éstos nada dicen, las candidaturas deben presentarse por escrito ante el secretario del directorio, no antes de 15 días ni después de 2 días anteriores a la fecha de la elección. En todo caso, el secretario deberá 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 art. 235 inc. 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 trabajadores de empresa, interempresa y transitorios, gozan del fuero a que alude el art. 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 15 días contados hacia atrás desde el día de la elección. Antes de la reforma, el art. 238 señalaba expresamente que si no se enviaba esta comunicación (al empleador y a la Inspección del Trabajo), el fuero de los candidatos no tendría lugar; este inciso no fue incluido en la norma reformada, sin embargo, creemos que la sanción debe operar igualmente, ya que el fuero de los candidatos, según el art. 238, nace con la

comunicación: "gozarán del fuero previsto en el inciso primero del artículo 243, **desde que el directorio en ejercicio comunique por escrito al empleador o empleadores...**", luego, si ella no se practica, dicho beneficio no podría nacer. Por otra parte, debe advertirse que la nueva ley sólo exige comunicar al empleador la fecha de la elección, pero no la nómina de candidatos, como sí lo exigía con anterioridad el art. 237 (que ahora sólo exige informar las candidaturas a la Inspección del Trabajo), también reformado, lo que implica que de estimarse que no es requisito informar al empleador la formalización de una candidatura, al desconocer el empleador quienes tienen tal calidad, quedará durante todo el período posterior a la comunicación prácticamente imposibilitado de despedir a cualquier socio del sindicato, ya que ignora quiénes tienen la calidad de candidatos y, por tanto, quiénes están con fuero en ese período previo a la elección. Así entonces, de acuerdo al tenor literal de las normas ahora vigentes, en el período previo a la elección gozan de fuero los candidatos a director sindical, pero en los hechos, podría la nueva redacción de las disposiciones vigentes consagrar un fuero general para todos los trabajadores. Nuevamente estaríamos aquí frente a un fuero general de hecho, más no de derecho. La suscrita, sin embargo, es de opinión que no puede llegarse a esta interpretación, desde que las normas sobre fuero son excepcionales y, por tanto, de interpretación restrictiva, de manera que si entendemos que el art. 238 alude al fuero de los candidatos, para que dicha disposición resulte aplicable en su sentido genuino, el empleador tendría que conocer quiénes son los candidatos.

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 (art. 238 inc. 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 estuvieren en tal situación.

Corresponde al estatuto establecer la forma de reemplazar al director que deje de tener la calidad de tal por cualquier causa (art. 235 inc. 5°). Sobre el particular, debe tenerse presente que la reforma suprimió la facultad de la Dirección del Trabajo para calificar la inhabilidad de los dirigentes sindicales, entendiéndose que desde ahora esta función corresponderá a los órganos internos del sindicato, quienes, de acuerdo al nuevo texto del art. 232, estarán 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 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 estatutarias dispongan para el reemplazo.

### **Procedimiento de elección**

La votación que deba realizarse será secreta y deberá practicarse en presencia de un ministro de fe, que –como ya se dijo– en esta oportunidad podrá serlo aquel que en los estatutos esté designado como tal. El día de la votación, y con la intención de que la elección se realice en un clima de tranquilidad, el art. 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.

Todas las elecciones de directorio, censura y escrutinios deben realizarse de manera simultánea en la forma que determinen los estatutos. Si estos nada dicen, se estará a las normas que determine la Dirección del Trabajo.

### **Derecho a voto para la elección de directores**

A partir de la última reforma, corresponde a los estatutos establecer los derechos de los socios en la organización y también los requisitos de antigüedad para participar en la elección.

En cuanto al número de votos por socio, también es una materia que se deja entregada a los estatutos (art. 232), debiendo aquellos resguardar el derecho de las minorías. En esta parte hay que destacar que la reforma eliminó el artículo 241, que establecía un número de votos por socio según cual fuera la cantidad de cargos a elegir, y que protegía el derecho de las minorías mediante el sistema de votación por lista incompleta, evitando que mayorías estrechas pudieran dejar sin representación y sin la posibilidad de un conveniente control, a las minorías. De manera que esta modificación claramente refuerza el poder de las cúpulas sindicales y debilita la real democracia al interior de la organización, desde que, si se quería una verdadera democracia interna, debió mantenerse la norma derogada y no señalar tan sólo que el estatuto deberá resguardar el derecho de las minorías. Es evidente que al redactarse los estatutos, salvo quienes lideran el proceso de constitución, los demás socios normalmente no alcanzan a comprender el cabal sentido de muchas disposiciones estatutarias, y si se considera también que, normalmente, quienes han liderado el proceso serán quienes también resultarán dirigiendo a la organización, no resulta difícil pensar que cuando éstos redacten los esta-

tutos no van a estar precisamente preocupados de garantizar el respeto a los derechos 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 aquellos lo contemplan (art. 235 inc. 3°).

Constituido el directorio, éste tiene la obligación de comunicar por escrito a la administración de la empresa la celebración de dicha elección y la nómina de los directores elegidos y quiénes dentro de él gozan de fuero, obligación que deberán 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 (art. 225).

### **Duración en el cargo de director sindical**

Los dirigentes sindicales permanecerán en sus cargos por el tiempo que dure su mandato, el que no podrá ser menor a dos años ni superior a cuatro años (permite aumentar la duración del mandato de 2 a 4 años), pudiendo ser reelegidos indefinidamente (art. 235 inc. 5°). Lo anterior no obsta a la expiración anticipada por renuncia, censura u otras causas legales.

La ampliación del mandato sindical es también otra demostración del mayor poder que se entrega a las directivas, ya que es sabido que éstas tienden a concentrar el poder y a la autocracia de los equipos dirigentes, quienes aspiran a una larga perdurabilidad en sus cargos, de manera de controlar férreamente a la organización, de forma que su sustitución por líderes alternativos resulta muchas veces difícil de producir. Claramente la reforma facilita esta autocracia, lo que hará que, en el futuro, sea cada vez más notoria la "profesionalización" del cargo de dirigente sindical.

### **El fuero sindical**

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

El art. 224 establece que los miembros de la directiva sindical a que se refiere el inc. 3° del art. 235 gozarán del fuero a que se refiere el art. 243

desde el momento en que se realiza la asamblea constitutiva del sindicato. Lo anterior significa que si bien, producto de la reforma, los estatutos pueden establecer un número de cargos mayor que el que anteriormente permitía la ley, sólo aquellos cuyo número variable está definido en ese artículo en relación con el número de socios del sindicato, gozan de fuero. 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 art. 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 podrá concederse en los casos de los N°s 4 y 5 del art. 159 y en los del art. 160. Esta última regla tiene una excepción en el sentido 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 amparará solo 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 (art. 243).

Por otra parte, 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 la cesación 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 (art. 243).

Debe también tenerse presente que mientras dura el fuero sindical, el empleador no puede hacer uso del *ius variandi* consagrado en el art. 12 del C. del T., salvo fuerza mayor o caso fortuito.

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

Corresponde al estatuto determinar el procedimiento de reemplazo del director que deja de tener la calidad de tal por cualquier causa, por lo tanto ya no corresponde distinguir la época en que se produjo la cesación anticipada en el cargo, como ocurría antes de la reforma. Si el número de directores en ejercicio a que hace referencia el inc. 3° del art. 235 disminuyere a una cantidad tal que impidiera el normal funcionamiento del directorio, deberá procederse a una nueva elección (art. 235 inc. 6°).

## **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 fuere sólo de un dirigente. Este mecanismo, introducido por el D.L. 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 ahora se eliminó (art. 244).

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 25 trabajadores); debe ser solicitada la votación por el 20% de los socios como mínimo y anunciada con no menos de dos días hábiles de anticipación. La votación se realizará en un solo acto, por regla general.

La reforma no modificó el art. 244 en la parte que señala que en la votación de censura sólo pueden participar aquellos trabajadores que tengan una antigüedad de afiliación al sindicato no inferior a 90 días, salvo que el sindicato tenga una existencia menor; sin embargo, debería entenderse esta parte derogada tácitamente a propósito de lo previsto en el nuevo inciso del art. 239, que señala que corresponde a los estatutos establecer tal requisito de antigüedad, no sólo para las elecciones, sino también para la censura.

## **LAS ASAMBLEAS SINDICALES**

Hasta antes de la reforma podía señalarse que el principal órgano del sindicato era la asamblea sindical, ya que, no obstante las facultades del directorio, las decisiones más importantes debían ser adoptadas por los socios reunidos en asamblea, en términos que sus acuerdos obligaban a todos los afiliados y, desde luego, al directorio, que adquiriría así la calidad de órgano ejecutor de las decisiones adoptadas por la asamblea.

Estimamos que, con la reforma, la asamblea ha perdido en cierta medida sus atribuciones directivas y decisorias superiores. En efecto, a partir de la nueva ley se eliminó la norma que establecía que en las asambleas extraor-

dinarias sólo podían tomarse acuerdos relacionados con las materias específicas indicadas en los avisos de citación (art. 254, hoy derogado). Esta norma era una importante garantía de que, cuando se citaba a una asamblea extraordinaria, como las materias a tratar debían estar indicadas en la convocatoria, el socio que no asistía tenía certeza que en dicha reunión no podrían tomarse otros acuerdos que los indicados en la citación. Hoy, en cambio, el socio podría encontrarse con que no obstante que la convocatoria a dicha asamblea extraordinaria está hecha sólo para ciertas materias, en ellas se tratan otras y se adoptan acuerdos respecto de los cuales, si él no asistió a la asamblea, no tuvo posibilidad real de manifestar opinión. Esto puede llevar a que una mayoría se concierte con el directorio para tratar una materia específica, informando de ello sólo a quienes puedan respaldar sus decisiones, dejando a los demás socios sin la posibilidad cierta de manifestar su parecer. Es decir, con esto se vuelve al manejo cupular de los sindicatos y se debilita la estructura sindical democrática que se había construido; manifestación de lo mismo ya lo hemos advertido en otras materias. Debiera, por tanto, cautelarse este aspecto en los estatutos de la organización.

El Código distingue dos categorías de asambleas de socios (art. 231):

- a) Asamblea ordinaria, y
- b) Asamblea extraordinaria.

**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 será 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. Esta asamblea puede ser convocada por el presidente o por los socios en un porcentaje no inferior al 20% del total. En esta parte, el art. 231 elevó el porcentaje de los socios que pueden convocar a una asamblea extraordinaria (de 10% a 20%), lo que concuerda con lo antes afirmado en el sentido que la reforma se orienta a disminuir la protección hacia las minorías de la organización.<sup>5</sup>

A partir de la última reforma, la asamblea tiene una nueva facultad en cuanto a ella corresponde acordar la fusión con otra organización sindical, cuestión que antes no estaba prevista en el Código. En efecto, es posible

---

<sup>5</sup> Esto se aprecia también en materia de negociación colectiva, en cuya nueva regulación se suprimió la facultad otorgada al 10% de los trabajadores involucrados en la negociación para convocar a nuevas votaciones durante la huelga (art. 378 inciso 2°, hoy derogado).

ahora 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 10 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 (art. 233 bis).

### **PATRIMONIO SINDICAL** (art. 256)

El patrimonio sindical está formado por:

- a) Las cuotas o aportes ordinarios o extraordinarios que la asamblea imponga a los asociados de acuerdo a los estatutos;
- b) Las donaciones entre vivos o asignaciones por causa de muerte que se le hicieren a la organización;
- c) El producto de los bienes que tenga la organización;
- d) El producto de la venta de sus activos;
- e) Las multas impuestas a los socios de acuerdo a los estatutos;
- f) El aporte de los adherentes a un instrumento colectivo y de aquellos a quienes se les hizo extensivo éste, como también el aporte de los socios que se retiran de la organización después de la suscripción de un contrato o convenio colectivo y el aporte que deban enterar los trabajadores que, habiendo sido contratados en la empresa con posterioridad a la suscripción del instrumento colectivo, pacten los beneficios del instrumento colectivo (nuevo art. 346).
- g) Las demás fuentes que prevean los estatutos.

En esta parte conviene formular el siguiente comentario. Una fuente de financiamiento de los sindicatos que se incorporó a nuestra legislación con la Ley N° 19.069, de 1991, es el aporte que realizan los no socios en las siguientes situaciones:

- Aporte de los adherentes a un instrumento colectivo, cuyo monto resultará del acuerdo a que llegaron los trabajadores adheridos a la negociación con los respectivos dirigentes sindicales.
- Aporte de aquellos trabajadores que, ocupando los mismos cargos y desempeñando similares funciones a las que realizan socios de un sindicato

que ha negociado colectivamente, resultan beneficiados con ese instrumento por haberseles extendido sus efectos. En este caso, el monto del aporte está fijado por ley y equivale al 75% de la cuota ordinaria sindical (art. 256 en relación con art. 346); el objetivo de la obligación de aportar en este caso es que todos quienes se vean favorecidos con un instrumento colectivo, contribuyan al financiamiento de la organización sindical que obtuvo los beneficios.

- A partir de la Ley N° 19.759, se agrega a lo anterior el aporte de los socios del sindicato que se desafilian del mismo después de la suscripción del contrato o convenio colectivo, y que corresponde también al 75% de la cuota ordinaria sindical (art. 346), y
- Se agregó también el aporte de los trabajadores que, habiendo ingresado a la empresa con posterioridad a la suscripción del contrato colectivo, pacten los beneficios del referido instrumento; en este caso, el aporte es el mismo mencionado en las letras b) y c) anteriores.

Si el empleador no efectúa el descuento de estos aportes, incurre en una práctica antisindical.

En este caso estamos claramente frente a una cláusula de seguridad sindical, a la que ya nos habíamos referido a propósito de la libertad de afiliarse o no a un sindicato y que si bien no obligan a la sindicación directa, sí suponen un apoyo a la acción sindical, forzoso para quienes la soportan y que indirectamente tiende a forzar a la afiliación sindical, cuestión que desde luego resulta más evidente luego de la reforma, desde que se obliga a enterar el aporte del 75% a trabajadores que ni siquiera pertenecían a la empresa en el momento de la negociación, pero que al contratarse pactan beneficios del referido instrumento colectivo, cuestión que normalmente se dará en la práctica, si se considera que las empresas tienden a uniformar, para un mismo rol de trabajadores, los sistemas remuneratorios por razones de índole administrativa.

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

a) Los fondos sindicales deberán depositarse a medida que se perciban en 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 (art. 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 (art. 263).

Antes de la reforma, el Código del Trabajo exigía que en los sindicatos de 250 o más socios era obligatorio confeccionar un balance anual que debía ser aprobado por la asamblea y enviado a la Inspección del Trabajo. En cambio, en los sindicatos con menos de 250 socios sólo se les obligaba a llevar un libro de ingresos y egresos y uno de inventario. La reforma derogó la norma que contemplaba tales exigencias y, en cambio, estableció que el estatuto debe contemplar los mecanismos de control y de la cuenta anual que el directorio sindical debe rendir a la asamblea de socios. Dicha cuenta debe contar con el informe de la comisión revisora de cuentas. También el estatuto debe disponer expresamente las medidas que garanticen a los afiliados el acceso a la información y documentación sindical. Como puede apreciarse, hay aquí un nuevo debilitamiento del rol de los socios y de la asamblea en el tema relativo a la administración del patrimonio sindical; así como desaparece la exigencia de un balance, sólo se contemplan normas que deben consignarse en los estatutos, las que no son siempre efectivas para cautelar los derechos de los socios.

Esto resulta aun más grave si se tiene presente que, con anterioridad a la reforma, 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. Así, la Inspección podía requerir todos los antecedentes económicos, financieros y contables, pudiendo sancionar a quien no los presentare con la multa que establecía el art. 300, hoy derogado.

Si la Dirección del Trabajo detectaba irregularidades, podía ordenar su corrección, sin perjuicio de la denuncia a la justicia ordinaria en caso que tales irregularidades revistieran el carácter de delito (art. 265).

Por último, a petición de a lo menos un 25% de los socios, el sindicato debía someterse a una auditoría externa.

Todas estas facultades del organismo fiscalizador, como también la posibilidad de exigir una auditoría externa, han desaparecido, lo que, desde luego, facilita no sólo el descuido en el manejo de los fondos sindicales, sino también el mal uso de los mismos.

La reforma legal introducida por la Ley Nº 19.759 derogó el Capítulo XI del Título I del Libro III del Código del Trabajo, de manera que se eliminaron todas las normas relativas a la fiscalización de las organizaciones sindicales por parte de la Dirección del Trabajo.

De acuerdo a lo dicho, resulta claro que la reforma respeta absolutamente la libertad sindical al restar casi toda posibilidad de control del Estado en el funcionamiento del sindicato; la cuestión es si ello, en la práctica, no faci-

litará el manejo irresponsable de tales organizaciones por parte de las directivas sindicales, sobre todo por el debilitamiento que se observa respecto de las atribuciones de las bases y, en especial, de las minorías.

## **DISOLUCION DE LOS SINDICATOS**

Como una forma de garantizar la libertad sindical frente a la administración, el D.L. 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 art. 295 nuevo.

### **Causales de disolución:**

- a) Acuerdo de los socios: se requiere mayoría absoluta de los asociados, debiendo adoptarse el acuerdo en asamblea extraordinaria, citada con la anticipación establecida en los estatutos. El acuerdo debe registrarse en la Inspección del Trabajo (art. 296).
- b) Por incumplimiento grave de las obligaciones que les impone la ley (art. 297).
- c) Por haber dejado de cumplir con los requisitos necesarios para su constitución (art. 297).

En los casos de las letras b) y c), la declaración de disolución deberá solicitarse por cualquiera de los socios o por la Dirección del Trabajo ante el juez 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 deberá ser comunicada por el juez a la Inspección del Trabajo respectiva, procediendo este Servicio a eliminar el sindicato del registro correspondiente. Deberá también procederse 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 se destinará al objetivo que señalen los estatutos; si éstos nada dicen, corresponderá al Presidente de la República efectuar el nombramiento del beneficiario, debiendo recaer esta designación en una organización sindical.

Finalmente, el art. 295 se encarga de precisar que la disolución de una organización sindical no afectará 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.

## **EL DELEGADO SINDICAL**

La Ley N° 19.069 creó esta nueva forma de representación sindical que vino a reforzar la acción de los sindicatos de trabajadores interempresas y de trabajadores transitorios en el sentido que los trabajadores de una empresa, afiliados a uno de estos dos tipos de sindicatos, siempre que sean ocho o más y que no se hubiere elegido a uno de ellos como director del sindicato respectivo, pueden designar de entre ellos un delegado sindical (art. 229). Esta figura tendía a facilitar a los trabajadores de aquella empresa que no obtuvieron representación en el directorio tener una comunicación más fluida con su empleador mediante la intervención de quien, laborando en la empresa y no obstante no ser director sindical, goza de muchas de las prerrogativas de aquéllos y se le aplican similares normas; así por ejemplo:

- a) Gozan del mismo fuero, esto es, desde el momento de la elección y hasta seis meses después de haber cesado en el cargo;
- b) Su designación debe ser comunicada por carta certificada al empleador, dentro de los tres días laborales hábiles siguientes al de su designación;
- c) Les corresponden las mismas horas de permiso sindical (6 horas) y pueden también, en conformidad a los estatutos del sindicato, hacer uso de una semana de permiso en el año calendario para realizar actividades propias de la organización.

La reforma vino a ampliar más el número posible de delegados sindicales, al señalar que si fueren 25 o más trabajadores los que se encontraren en la situación anterior, elegirán 3 delegados sindicales. Incluso, si de entre esos 25 o más trabajadores ya se hubiere elegido como director sindical a dos o uno de ellos, podrán elegir, respectivamente, uno o dos delegados sindicales.

De lo dicho resulta que la reforma desnaturalizó el sentido originario de este cargo al establecer: "Con todo, si fueren 25 o más trabajadores y de entre ellos se hubiere elegido como director sindical a dos o uno de ellos, podrán elegir, respectivamente, uno o dos delegados sindicales", lo que significa que ahora podrán elegirse delegados sindicales aun cuando los trabajadores de esa empresa ya hubieren obtenido uno o dos cargos de representación en el directorio de la organización. En definitiva, entonces, se perdió de vista el objetivo perseguido por la reforma introducida por la Ley N° 19.069 y simplemente se optó por establecer que, en los casos en que en la empresa laboren 25 o más trabajadores afiliados a un sindicato interempresa o de trabajadores transitorios, tendrán derecho a designar hasta tres delegados sindicales, dependiendo de la cantidad de dirigentes que ya tenían en la organización, lo que implica un nuevo aumento de trabajadores con goce de fuero.

## **PRACTICAS DESLEALES O ANTISINDICALES**

Resulta para todos claro que no basta con establecer amplios criterios de libertad sindical si no se consagran mecanismos que permitan evitar los indudables riesgos de abusos e incorrecciones que pueden atentar contra ella. Por esto, el ordenamiento legal trata de evitar las acciones que atenten contra la libertad sindical mediante el reconocimiento de ciertas conductas, llamadas "prácticas desleales o antisindicales", las cuales, por su gravedad, son objeto de drásticas sanciones. En la práctica, sin embargo, y hasta ahora, la mayor parte de las conductas que podrían haberse calificado como tales no han sido objeto de sanción, por las dificultades existentes para acreditar las mismas.

Estimamos que la reforma, al modificar el procedimiento de denuncia y declaración de tales prácticas, debiera conducir a un cambio en los resultados existentes a la fecha, especialmente por la circunstancia de obligar a la Inspección del Trabajo a denunciar tales hechos cuando tome conocimiento de algunos que estime constitutivos de tales prácticas; además, en este caso, hace obligatorio adjuntar el informe de fiscalización del Servicio, lo que debiera conducir a hacer más fácil la acreditación de los hechos sancionables por esta vía.

Las conductas denominadas prácticas antisindicales pueden provenir del empleador, de los trabajadores o de las organizaciones sindicales y algunas de ellas pueden indistintamente provenir de cualquiera de los indicados. Están mencionadas en los arts. 289, 290 y 291 del Código del Trabajo. Cuando provienen del empleador, ellas están referidas, en general, a

los actos o maniobras que éste puede realizar para interferir en la vida sindical, amenazando o perjudicando a trabajadores en razón de su afiliación o desafiliación sindical.

La denuncia por estas prácticas puede ser deducida por cualquier interesado, sin perjuicio de la obligación de la Inspección del Trabajo de efectuar dicha denuncia cuando tome conocimiento de hechos que estime constitutivos de prácticas desleales (art. 292) y corresponde conocer de ellas a los juzgados del trabajo. Si la denuncia la hizo la Inspección del Trabajo, debe acompañar el informe de fiscalización correspondiente, los hechos constatados y de que dé cuenta dicho informe, constituyen presunción legal de veracidad. Puede también la Inspección hacerse parte en el juicio, al igual que cualquier interesado, pudiendo las partes comparecer personalmente, esto es, sin patrocinio de abogado.

Recibida la denuncia, el juez deberá citar, por carta certificada, a una audiencia con el objeto de que declare el denunciado, a quien le ordenará acompañar todos los antecedentes que estime necesarios para resolver; citará también, en la misma forma y a la misma audiencia, al denunciante y a los presuntamente afectados, para que expongan lo que estimen conveniente acerca de los hechos investigados. En nuestra opinión, resulta grave que en un procedimiento de esta naturaleza, que puede dar origen a drásticas sanciones, sólo se exija una notificación por carta certificada para los efectos de comparecer a la única audiencia en que la parte denunciada pueda exponer sus descargos o presentar sus pruebas; indudablemente que ello podría originar muchos procesos en que el denunciado no pueda efectuar una defensa apropiada. Estimamos que, en esta situación, debió considerarse la exigencia de una notificación personal, en la misma forma que lo contempla el Código para el procedimiento ordinario de aplicación general.

Con el mérito del informe de fiscalización, lo expuesto por los citados y demás pruebas acompañadas al proceso, que serán apreciadas **en conciencia**, el juez dictará la sentencia en la misma audiencia o dentro de tercero día.

Si el tribunal declara la existencia de la práctica antisindical, deberá:

- a) Disponer que se enmiende la conducta que originó la denuncia
- b) Ordenar el pago de una multa cuyo monto va de 10 a 150 U.T.M. y para cuya aplicación se considerará la gravedad de la infracción y si se trata o no de una reiteración. Esta multa se aplica a beneficio del SENCE.

c) Si la práctica antisindical o desleal hubiere implicado el despido de un trabajador **no amparado por fuero**, el despido no producirá efecto alguno (art. 294) y el trabajador afectado deberá entablar la acción correspondiente dentro del plazo de 60 días hábiles contados desde su separación. El trabajador podrá optar por la reincorporación o el derecho a la indemnización establecida en el art. 163 (por años de servicios) con el correspondiente recargo y, **adicionalmente**, a una indemnización que fijará incidentalmente el juez de la causa, la que no podrá ser inferior a tres meses ni superior a once meses de la última remuneración mensual.

d) En caso que la conducta desleal haya importado el despido de un trabajador amparado por fuero sindical o propio de la negociación colectiva, el juez en su primera resolución dispondrá de oficio o a petición de parte, la inmediata reincorporación del trabajador a sus labores, sin perjuicio de lo dispuesto en el inc. 2° del art. 174, en lo pertinente. Dado que, en este caso, la ley se refiere a que la medida se adoptará junto con la primera resolución de la causa, se estima que ella se ordenará antes de que exista sentencia condenatoria, lo que resulta absolutamente lógico, desde que, independientemente o no de la existencia de la práctica antisindical, el trabajador aforado no pudo ser despedido sin autorización judicial previa.

La sentencia condenatoria debe, además, ser informada a la Dirección del Trabajo, enviándosele por el tribunal copia de la misma. Lo anterior con el objeto de que este Servicio lleve el registro de tales sentencias y efectúe semestralmente la publicación de la nómina de empresas y organizaciones sindicales sancionadas.

Todo lo anterior es sin perjuicio de la responsabilidad penal en los casos en que las conductas antisindicales o desleales configuren faltas, simples delitos o crímenes (art. 293).

## CONCLUSIONES

Resulta fácil advertir que entre los objetivos perseguidos (y declarados) para reformar las normas legales que habían estado vigente en esta materia, se ha cumplido con el primero de los indicados en orden a armonizar nuestra legislación con los convenios internacionales vigentes y ratificados por Chile.

Desde otra perspectiva, en cambio, no resulta difícil observar que la mayor autonomía reconocida a los sindicatos puede llegar a traducirse, en los hechos, en una mayor autonomía para los dirigentes de la organización en desmedro de los derechos de los socios. Así las cosas, y unido ello al desmantelamiento de toda la normativa que permitía una cierta fiscalización por parte del Estado respecto de ciertas actividades sindicales, permite –a lo menos– plantearse si, en verdad, se obtendrán más y mejores sindicatos que puedan contribuir con su solidez y fortalecimiento a la consecución de los fines previstos en el documento ministerial a que se hizo referencia en los párrafos iniciales de este trabajo.

Que habrá más sindicatos, ello es muy posible; que sean mejores... sólo el tiempo podrá darnos la respuesta.