

“Análisis normativo del fuero sindical en el Código del Trabajo y proyecto de ley sobre la materia.”

I.- Introducción.

El presente trabajo tiene por objetivo analizar en primer término la normativa actual en el Código del Trabajo relativa al fuero de los dirigentes sindicales, el cual es uno de los tipos de fuero que se encuentran protegidos por el fuero laboral consagrado en el Código del Trabajo.

En virtud de lo anterior, en el capítulo II del presente trabajo junto con analizar las normas contenidas en el referido Código que regulan el fuero sindical en nuestra legislación laboral, expondré una serie de consideraciones generales sobre esta clase de fuero.

Luego en el capítulo III, analizaré el contenido de un proyecto de ley iniciado por moción parlamentaria e ingresado a la H. Cámara de Diputadas y Diputados el 5 de noviembre del año 2021, denominado “Modifica el Código del Trabajo para fortalecer los derechos de los dirigentes sindicales”, boletín Nº 14.685-13.

La autoría de la moción corresponde a los H. Diputados y Diputadas de la época don Iván Flores García, doña Marcela Hernando Pérez, don Tucapel Jiménez Fuentes, don Cosme Mellado Pino, don Fernando Meza Moncada, don José Pérez Arriagada, don René Saffirio Espinoza, don Alexis Sepúlveda Soto, don Gabriel Silber Romo y don Víctor Torres Jeldes.

Como veremos en dicho capítulo, básicamente dicho proyecto de ley, consiste en proponer una norma interpretativa respecto al artículo 243 del Código del Trabajo, que tiene por finalidad impedir que un dirigente sindical sea desahogado para poder terminar su contrato de trabajo por parte del empleador, cuando incurra en el ejercicio de sus funciones sindicales en alguno de los hechos que configuran las denominadas por la doctrina causales disciplinarias establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo.

Por último en el capítulo IV, analizaré la tramitación legislativa de este proyecto de ley, el cual actualmente se encuentra en segundo trámite constitucional en la Comisión del Trabajo y Previsión Social del Senado de la República y las modificaciones que sufrió durante su tramitación, reproduciendo y analizando en definitiva el texto del proyecto de ley que fue aprobado por la Cámara Baja.

En efecto, durante la tramitación de la moción parlamentaria en la H. Cámara de Diputadas y Diputados, además de cambiar la técnica legislativa para lograr el mismo propósito del proyecto original relativo a impedir el desahogo de los dirigentes sindicales por hechos que consistan en actos o conductas propias de la actividad sindical, propone para tales efectos la incorporación de normas sustantivas en el artículo 174 del Código del Trabajo, además se adicionó una propuesta relativa a incorporar como práctica antisindical al artículo 289 del referido Código la solicitud de desahogo por parte del empleador con abuso de derecho.

Fuentes del capítulo: Página web del Senado de la República; Proyecto de ley boletín Nº 14.685-13, denominado “Modifica el Código del Trabajo para fortalecer los derechos de los dirigentes sindicales”; Código del Trabajo.

II.- Normativa relacionada al fuero sindical.

Tal como lo adelanté en la introducción, en este capítulo junto con reproducir las normas más relevantes de nuestra legislación laboral en torno al fuero sindical, analizaré los alcances de dicha normativa.

En primer término es preciso hacer presente que el fuero sindical, forma parte del denominado fuero laboral, el cual tiene un alcance más amplio, ya que no solamente protege a los dirigentes o directores sindicales, sino que además de cubrir el fuero maternal, protege a los trabajadores que sean parte de la constitución de un sindicato, quienes sean candidatos a una elección relacionada con el sindicato, el delegado sindical, el delegado del personal, representantes de los trabajadores y trabajadoras en los Comité Paritarios y los trabajadores y trabajadoras que participen en el proceso de negociación colectiva de acuerdo a la ley.

El fuero laboral implica que los trabajadores cubiertos por el no pueden ser despedidos sin una autorización previa de desafuero otorgada por el Juzgado del Trabajo competente. El tribunal sólo permitirá el desafuero por algunas causales establecidas en la ley.

La autorización para poner término a la relación laboral sólo podrá otorgarse si la causal invocada es el vencimiento del plazo convenido para la duración del contrato (artículo 159 N° 4 del Código del Trabajo), la conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato (Artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo) o alguna de las causales previstas en el artículo 160 del Código del Trabajo conocidas también por la doctrina como “causales disciplinarias”.

En definitiva, el fuero laboral es una medida que la ley laboral otorga a los trabajadores y trabajadoras para no ser despedidos, sino únicamente por causas específicas que han sido definidas en la misma ley, para lo que además el empleador necesitará solicitar y obtener la respectiva autorización judicial.

El fuero corresponde a una herramienta extraordinaria en el contexto de las relaciones laborales, que se fundamenta en el principio de protección al trabajador y en el principio de permanencia en el empleo.

Respecto el fuero sindical, el objetivo de esta prerrogativa es que quienes gozan de representación sindical cumplan sus funciones con mayor libertad precaviendo cualquier tipo de represalia del empleador, particularmente el despido.

La página web de la Dirección del Trabajo, a propósito del fuero sindical señala textualmente lo siguiente: “De acuerdo a lo previsto en el artículo 243 del Código del Trabajo, los directores sindicales gozan del fuero laboral desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado en el cargo. Lo anterior implica que el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en los casos de las causales señaladas en los números 4 y 5 del artículo 159 y en las del artículo 160 del Código del Trabajo.”

Enseguida reproduciré y analizaré los artículos del Código del Trabajo que regulan el fuero sindical.

En primer término reproduciré el inciso primero del artículo 174 del Código del Trabajo, el cual es aplicable para el fuero laboral, es decir para todas las clases de fuero que establece dicho Código, en consecuencia también para el fuero sindical.

“Art. 174. En el caso de los trabajadores sujetos a fuero laboral, el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en los casos de las causales señaladas en los números 4 y 5 del artículo 159 y en las del artículo 160.”

Este primer inciso establece para los trabajadores que gozan de cualquiera de los fueros establecidos en el Código del Trabajo, incluido el fuero de los dirigentes sindicales, un procedimiento de desafuero que requiere la autorización del Juez el Trabajo competente para que el empleador pueda poner término al contrato de un trabajador protegido con alguna clase de fuero laboral.

Es importante destacar que la norma permite el desafuero y en consecuencia poder poner término por parte del emplador a un contrato de trabajo de un trabajador protegido por el fuero, solamente cuando concurra alguna de las causales indicadas en el inciso primero del artículo 174 del Código del Trabajo reproducido anteriormente.

Dichas causales corresponden a las establecidas en los números 4 y 5 del artículo 159 del Código del Trabajo y a las llamadas por la doctrina “causales disciplinarias” establecidas en el artículo 160 del mismo Código.

Las dos causales establecidas en los números 4 y 5 del artículo 159 del Código del Trabajo respectivamente, son las siguientes:

“Art. 159. El contrato de trabajo terminará en los siguientes casos:

4.- Vencimiento del plazo convenido en el contrato. La duración del contrato de plazo fijo no podrá exceder de un año.

El trabajador que hubiere prestado servicios discontinuos en virtud de más de dos contratos a plazo, durante doce meses o más en un período de quince meses, contados desde la primera contratación, se presumirá legalmente que ha sido contratado por una duración indefinida.

Tratándose de gerentes o personas que tengan un título profesional o técnico otorgado por una institución de educación superior del Estado o reconocida por éste, la duración del contrato no podrá exceder de dos años.

El hecho de continuar el trabajador prestando servicios con conocimiento del empleador después de expirado el plazo, lo transforma en contrato de duración indefinida. Igual efecto producirá la segunda renovación de un contrato de plazo fijo.

5.- Conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato.” (Lo destacado en negrilla es del suscrito).

El Nº 4 del artículo 159 del Código del Trabajo, establece que el contrato de trabajo terminará por el vencimiento del plazo convenido en el contrato, luego señala las limitaciones temporales de los contratos de plazo fijo, siendo la regla general un año y dos años para gerentes, profesionales y técnicos.

Además regula una serie de situaciones en que la ley entiende que el contrato pasa de ser de plazo fijo a indefinido.

Luego el inciso primero del artículo 174 del Código del Trabajo, permite el desafuero de un trabajador protegido con fuero laboral, cuando concurra alguna de las causales del artículo 160 del referido Código, conocidas por la doctrina como “causales disciplinarias”, las cuales se reproducen a continuación:

“Art. 160. El contrato de trabajo termina sin derecho a indemnización alguna cuando el empleador le ponga término invocando una o más de las siguientes causales:

1.- Alguna de las conductas indebidas de carácter grave, debidamente comprobadas, que a continuación se señalan:

- a) Falta de probidad del trabajador en el desempeño de sus funciones;
- b) Conductas de acoso sexual;
- c) Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa;
- d) Injurias proferidas por el trabajador al empleador;
- e) Conducta inmoral del trabajador que afecte a la empresa donde se desempeña, y
- f) Conductas de acoso laboral.

2.- Negociaciones que ejecute el trabajador dentro del giro del negocio y que hubieren sido prohibidas por escrito en el respectivo contrato por el empleador.

3.- No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo; asimismo, la falta injustificada, o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra.

4.- Abandono del trabajo por parte del trabajador, entendiéndose por tal:

- a) la salida intempestiva e injustificada del trabajador del sitio de la faena y durante las horas de trabajo, sin permiso del empleador o de quien lo represente, y
- b) la negativa a trabajar sin causa justificada en las faenas convenidas en el contrato.

5.- Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos.

6.- El perjuicio material causado intencionalmente en las instalaciones, maquinarias, herramientas, útiles de trabajo, productos o mercaderías.

7.- Incumplimiento grave de las obligaciones que impone el contrato.”

Resultan relevantes estas llamadas causales disciplinarias, por cuanto, tal como abordaré en los dos capítulos siguientes de este trabajo, tanto el texto del proyecto de ley original como el texto aprobado en definitiva en primer trámite constitucional, de distintas maneras, pero con el mismo objetivo, proponen que cuando el trabajador incurra en dichas causales en el marco de su actividad de dirigente sindical, el tribunal no podrá declarar su

desafuero, esto se traduce en definitiva, que no puedan ser terminados por el empleador sus contratos de trabajo.

Otro aspecto interesante de relevar, es que el inciso primero del artículo 174 del Código del Trabajo, no considera como una causal posible para solicitar el desafuero de un trabajador con fuero laboral, la establecida en el artículo 161 del Código del Trabajo, conocida como “Las necesidades de la empresa”, en consecuencia respecto un trabajador que goza de fuero laboral no existe la posibilidad de terminar su contrato esgrimiendo dicha causal, la cual paso a reproducir en su parte pertinente.

“Art. 161. Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal **las necesidades de la empresa**, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores.” (Lo destacado en negrilla es del suscrito).

Habiendo ya reproducido y analizado, las causales que establece el inciso primero del artículo 174 del Código del Trabajo, que permiten el desafuero de un trabajador con fuero laboral, corresponde ahora reproducir lo que señala respecto de este proceso de desafuero el inciso segundo y final de dicho artículo.

“El juez, como medida prejudicial y en cualquier estado del juicio, podrá decretar, en forma excepcional y fundadamente, la separación provisional del trabajador de sus labores, con o sin derecho a remuneración. Si el tribunal no diere autorización para poner término al contrato de trabajo, ordenará la inmediata reincorporación del que hubiere sido suspendido de sus funciones. Asimismo, dispondrá el pago íntegro de las remuneraciones y beneficios, debidamente reajustados y con el interés señalado en el artículo precedente, correspondientes al período de suspensión, si la separación se hubiese decretado sin derecho a remuneración. El período de separación se entenderá efectivamente trabajado para todos los efectos legales y contractuales.”

Tal como se adelantará previamente, el fuero de los dirigentes sindicales está consagrado en el artículo 243 del Código del Trabajo al siguiente tenor:

“Art. 243. Los directores sindicales gozarán del fuero laboral establecido en la legislación vigente desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado en el cargo, siempre que la cesación en él no se hubiere producido por censura de la asamblea sindical, por sanción aplicada por el tribunal competente en cuya virtud deba hacer abandono del cargo, por renuncia al sindicato o por término de la empresa. Asimismo, el fuero de los directores sindicales terminará cuando caduque la personalidad jurídica del sindicato por aplicación de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 223 o en el inciso segundo del artículo 227.

Asimismo, durante el lapso a que se refiere el inciso precedente, el empleador no podrá, salvo caso fortuito o fuerza mayor, ejercer respecto de los directores sindicales las facultades que establece el artículo 12 de este Código.

Las normas de los incisos precedentes se aplicarán a los delegados sindicales.

En las empresas obligadas a constituir Comités Paritarios de Higiene y Seguridad, gozará de fuero, hasta el término de su mandato, uno de los representantes titulares de los trabajadores. El aforado será designado por los propios representantes de los trabajadores en el respectivo Comité y sólo podrá ser reemplazado por otro de los representantes titulares y, en subsidio de éstos, por un suplente, por el resto del mandato, si por cualquier causa cesare en el cargo. La designación deberá ser comunicada por escrito a la administración de la empresa el día laboral siguiente a éste.

Si en una empresa existiese más de un Comité, gozará de este fuero un representante titular en el Comité Paritario Permanente de toda la empresa, si estuviese constituido; y en caso contrario, un representante titular del primer Comité que se hubiese constituido. Además, gozará también de este fuero, un representante titular de los trabajadores en los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad constituidos en faenas, sucursales o agencias en que trabajen más de doscientas cincuenta personas.

Sin perjuicio de lo señalado en este artículo, tratándose de directores de sindicatos de trabajadores eventuales o transitorios o de los integrantes aforados de los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad cuyos contratos de trabajo sean a plazo fijo o por obra o servicio determinado, el fuero los amparará, sólo durante la vigencia del respectivo contrato, sin que se requiera solicitar su desafuero al término de cada uno de ellos.” (Lo destacado en negrilla y subrayado es del suscrito).

Como podemos apreciar, este artículo además de establecer el fuero para los dirigentes sindicales, lo hace respecto de los delegados sindicales y los representantes de los trabajadores en los Comités Paritarios.

En consecuencia y en razón del objeto del presente trabajo, enseguida analizaré las normas de este artículo que dicen relación solamente al fuero de los dirigentes sindicales.

De conformidad a lo señalado en el inciso primero del artículo 243 del Código del Trabajo, la regla general es que los dirigentes sindicales gozan de la protección del fuero laboral desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado en el cargo.

De acuerdo al inciso final del referido artículo, en los casos de los **directores de sindicatos de trabajadores eventuales o transitorios**, el fuero es por un tiempo menor, en cuanto a que a los cubre solamente durante la vigencia del respectivo contrato, en consecuencia, no se requiere solicitar su desafuero al término de dichos contratos.

En el inciso primero del referido artículo 243, luego de señalar la regla general del fuero sindical, la norma establece una serie de situaciones en las cuales el fuero de los dirigentes sindicales termina antes de los seis meses de haber cesado en el cargo de dirigente.

Dichos casos son:

- a).- Cuando la cesación en el cargo se hubiere producido por censura de la asamblea sindical.
- b).- Por sanción aplicada por el tribunal competente en cuya virtud deba hacer abandono del cargo.

c).- Por renuncia al sindicato.

d).- Por término de la empresa.

e).- Cuando caduque la personalidad jurídica del sindicato por aplicación de lo dispuesto en el inciso tercero del artículo 223 o en el inciso segundo del artículo 227.

En este último caso, la caducidad de la personalidad jurídica se debe producir por alguna de las dos situaciones que respectivamente se contemplan en las normas citadas.

La primera de ellas es la contemplada en el inciso tercero del artículo 223, norma que se encuentra ubicada en el capítulo del Código del Trabajo relativo a la Constitución de los Sindicatos y que establece que en el evento que el Sindicato no subsane “los defectos de constitución o conformar sus estatutos a las observaciones formuladas por la Inspección del Trabajo dentro del plazo de sesenta días contados desde su notificación o, dentro del mismo plazo, reclamar de esas observaciones ante el Juzgado de Letras del Trabajo correspondiente, **bajo apercibimiento de tener por caducada su personalidad jurídica por el solo ministerio de la ley**. El directorio de las organizaciones sindicales se entenderá facultado para introducir en los estatutos las modificaciones que requiera la Inspección del Trabajo o, en su caso, el tribunal que conozca de la reclamación respectiva. (Lo destacado en negrilla y subrayado es del suscrito).

El segundo caso contemplado en el inciso segundo del artículo 227 del Código del Trabajo, norma también prevista en el capítulo de la Constitución de los Sindicatos, se refiere a la caducidad por el solo ministerio de la ley de un sindicato que se constituye en una empresa de más de cincuenta trabajadores donde no existan sindicatos, en que se exige un mínimo de ocho trabajadores para su constitución y dentro del año no logren cumplir con el 10% de representatividad de los trabajadores que trabajen en la empresa.

Es importante también hacer presente lo que establece el inciso segundo del artículo 243 del Código del Trabajo en relación con los dirigentes sindicales, en el sentido que durante el periodo que el dirigente sindical goce de fuero laboral “el empleador no podrá, salvo caso fortuito o fuerza mayor, ejercer respecto de los directores sindicales las facultades que establece el artículo 12 de este Código.”

El citado artículo 12 faculta a los empleadores a “**alterar la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse**, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador” y también lo faculta “Por circunstancias que afecten a todo el proceso de la empresa o establecimiento o a alguna de sus unidades o conjuntos operativos, podrá el empleador **alterar la distribución de la jornada de trabajo convenida hasta en sesenta minutos**, sea anticipando o postergando la hora de ingreso al trabajo, debiendo dar el aviso correspondiente al trabajador con treinta días de anticipación a lo menos”. (Lo destacado en negrilla y subrayado es del suscrito).

Por último es importante destacar en relación a la infracción a las normas sobre fuero sindical, que de conformidad a lo establecido en el inciso final del artículo 506 del Código del

Trabajo, son sancionadas con multa que va desde las 14 UTM (\$912.548) a las 70 UTM (\$4.562.740). (Referencia valor UTM abril 2024 \$ 65.182).

Fuentes del capítulo: Código del Trabajo; Página web de la Dirección del Trabajo; Página web “asesorianormativa.cl”; Página web “defensadeltrabajo.cl”.

III.- Análisis proyecto de ley que modifica el Código del Trabajo para fortalecer los derechos de los dirigentes sindicales.

Tal como lo anuncié en la introducción del presente informe, en este capítulo corresponde reproducir y analizar el texto del proyecto de ley ingresado por moción parlamentaria a la Cámara Baja el 5 de noviembre del año 2021, denominado “Modifica el Código del Trabajo para fortalecer los derechos de los dirigentes sindicales”, boletín Nº 14.685-13.

Como podemos apreciar, los autores de la moción parlamentaria individualizados en la introducción, corresponden todos ellos a Diputadas y Diputados afines a partidos políticos que son parte o apoyan el actual gobierno del Presidente Boric, no suscribiendo en consecuencia dicha moción ningún parlamentario de la Cámara Baja perteneciente a la actual oposición del gobierno.

Enseguida reproduciré el texto del proyecto de ley original y paralelamente analizaré su contenido, para dichos efectos y con el objeto de poder diferenciar más fácilmente el texto del proyecto del análisis del suscrito, el proyecto de ley se reproducirá en una letra más pequeña y destacado en negrilla.

“Proyecto de Ley que modifica el Código del Trabajo que fortalece los derechos de los dirigentes sindicales.

La ratificación de los Convenios fundamentales de la OIT, en especial los C087 y C098, sobre libertad sindical y la protección a la sindicalización, y sobre el derecho a la sindicación y negociación colectiva, respectivamente, por una parte, y por otra, la Ley Nº 19.759 de 05 de Octubre de 2001, que modificó el Código del Trabajo en lo relativo a las nuevas modalidades de contratación, al derecho de sindicación, a los derechos fundamentales del trabajador y otras materias, se han constituido en pasos decisivos para construir un bloque de autonomía sindical que ha hecho avanzar al país hacia Organizaciones Sindicales más sólidas y dotadas de autonomía frente al empleador.

Como señala la Dirección del Trabajo en su documento “Guía de organizaciones sociales” (2021)¹ todos los trabajadores ya sean del sector público o privado, tienen derecho a constituir sin autorización previa, organizaciones sindicales de la forma que estimen convenientes, solo con la condición que estas organizaciones esten sujetas a la ley.

En este sentido serán titulares del derecho de sindicación todos los trabajadores que cumplan los requisitos que establece la ley.

Los sindicatos tienen derecho entonces a constituir, afiliarse y desafiliarse a federaciones, confederaciones y centrales sindicales. Además cumplen la función de representar a los afiliados en los procesos de negociación colectiva, la suscripción de los instrumentos colectivos, velar por el cumplimiento de estos y hacer valer los derechos de que ellos deriven. Como también una preocupación constante por la educación y las materias de seguridad en los ambientes de trabajo.

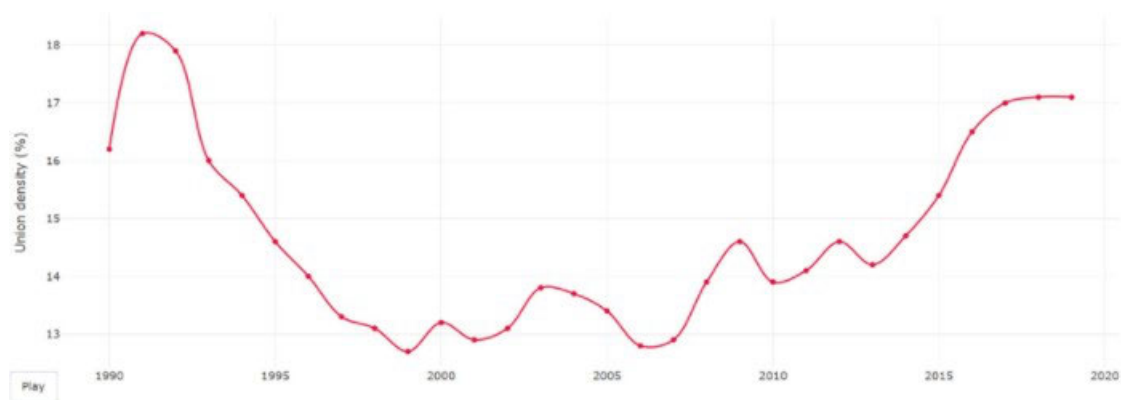
Como destaca CIPER en su columna de opinión “Sindicatos en tiempos de crisis: reviven pero son ignorados por la autoridad” (2020)² “El caso de Chile después de una fuerte caída en los ‘90, las tasas de afiliación sindical han aumentado consistentemente desde mediados de los 2000. En 2019, el 17,1% de afiliación antes mencionado fue equivalente a 1.193.104 trabajadores y trabajadoras afiliadas. De seguir esta

¹ Vease Dirección del Trabajo <https://www.dt.gob.cl/portal/1629/w3-article-60029.html>

² Vease CIPER columna de opinión “Sindicatos en tiempos de crisis: reviven pero son ignorados por la autoridad” (2020) <https://www.ciperchile.cl/2020/05/01/sindicatos-en-tiempos-de-crisis-reviven-pero-son-ignorados-por-la-autoridad/>

tendencia, es posible que en un par de años se sobrepase el máximo nivel de afiliación sindical desde el retorno a la democracia (18,2%), observado en 1991.”

Cuadro 1 Porcentaje de afiliación sindical en Chile 1990 - 2019



Fuente: CIPER Chile

<https://www.ciperchile.cl/2020/05/01/sindicatos-en-tiempos-de-crisis-reviven-pero-son-ignorados-por-la-autoridad/>

La columna de CIPER también destaca que con la pandemia del covid 19, se ha dejado al descubierto varios aspectos relevantes con relación a los sindicatos, los cuales muchos de ellos tienen que ver con la crisis sobre las precarias condiciones laborales a las que están expuestos los trabajadores, sobre todo las mujeres, las cuales en un gran porcentaje se desarrollan laboralmente en áreas informales. Asimismo, aun cuando los sindicatos han recuperado niveles de confianza y afiliación, esto no se condice con respecto al poder de negociación y el interés de las autoridades y gobierno de integrarlos a las mesas de discusión.”

Es relevante señalar que el citado artículo de CIPER Chile, a propósito de las causas de este aumento de afiliación sindical en Chile en los últimos años, agrega en su parte pertinente textualmente que: “En Chile, desde mediados de la década pasada, se empezó a ver un incremento sustancial de la actividad sindical. Luego de más de una década de desmovilización, los años 2006 y 2007 estuvieron marcados por huelgas lideradas por trabajadores/as subcontratistas del sector primario. Años más tarde, entre 2011 y 2018, fue posible observar fenómenos similares en las exitosas huelgas y movilizaciones llevadas a cabo en los sectores portuarios y de la educación e incluso en sectores con poca experiencia organizativa como el retail”.

“Sin embargo, ese tránsito hacia Organizaciones Sindicales más autónomas y robustas es un camino que aún encuentra obstáculos para su concreción más definitiva en normas que desvirtúan su sentido y ponen en peligro la estabilidad sindical y con ello al sistema de relaciones laborales en su conjunto.

Este proyecto de ley busca entonces redireccionar los esfuerzos legislativos para avanzar hacia organizaciones sindicales más sólidas y autónomas a través de la delimitación de la figura del fuero sindical. Como se sabe, la figura del fuero sindical existe para impedir que el empleador pueda libremente despedir a un dirigente sindical por alguna causal señalada en las normas laborales. Así las cosas, sin juicio previo de desafuero esa libertad de despido no rige y por tanto, será la judicatura laboral la que determine su validez.

Sin embargo, la ley nada ha establecido sobre qué ocurre en los casos de dirigentes sindicales que no prestan servicios al empleador y que solo realizan trabajo sindical para sus socios y organización sindical y que por tanto, su contrato de trabajo está suspendido. La pregunta que surge de este modo, es cómo podrían esos dirigentes incumplir una norma contractual si no prestan servicios para su empleador y por qué podría entonces despedírseles por una alguna causal legal.

De iniciarse una acción de desafuero en dichas condiciones, en realidad se comienza con un cruce de los intereses de la empresa con los intereses propios e inherentes de la Organización Sindical que tiene sus fines particulares y específicos. Ellos pueden coincidir o no, pero la empresa no debiera poder desaforar a los dirigentes que han realizado lo que sus bases le proponen o los fines que se han trazado autónomamente, por mucho que a la empresa no le agrade o no comparta dichos fines. La protección de la figura del fuero de dirigente sindical, debe alcanzar a los dirigentes aún cuando la empresa no comparta la interpretación que socios y dirigentes efectúen.

La autonomía debiera quedar reflejada en que la empresa no puede inmiscuirse en las decisiones de la Organización Sindical que autónomamente ha tomado, desaforando a los dirigentes, así como, los dirigentes sindicales no pueden despedir a un gerente que no comparte sus intereses. La autonomía debe ser para ambos cuerpos, especialmente considerando que la constitución trata a las organizaciones sindicales como cuerpos intermedios que deben ser protegidos.

Por ello se propone, interpretar las normas respectivas del Código del Trabajo relativas al fuero laboral de dirigente sindical, para que ellas puedan usarse en tanto se den las condiciones cuando se trate de la labor para la que fueron contratados y no en cambio para castigar la labor que el cuerpo intermedio sindicato le ha encomendado a sus dirigentes.

PROYECTO DE LEY

Artículo Único.- Declárese interpretado el artículo 243 del DFL 1 que fija el texto refundido coordinado y sistematizado del Código del Trabajo, de la forma siguiente:

Si la solicitud de desafuero para poner término al contrato de trabajo de un director sindical es alguna de las establecidas en el artículo 160 de este código, el juez sólo podrá concederla cuando los hechos en los que se funde la causal invocada por el empleador haya sido ejecutada por el dirigente en el ejercicio exclusivo de las funcione establecidas en su contrato de trabajo.”

Como podemos apreciar del texto del proyecto de ley reproducido anteriormente, el cual tal como se anunció en la introducción del presente informe y como lo veremos en el capítulo siguiente, fue modificado en su contenido normativo durante su tramitación legislativa

en la Cámara Baja, propone una norma interpretativa para el artículo 243 del Código del Trabajo.

En virtud de ello, es preciso recordar lo que actualmente establece el artículo 243 vigente de dicho Código, ello con el objeto de poder hacer un análisis normativo de la propuesta legislativa.

En primer término es importante señalar que el artículo 243 además de establecer el fuero laboral para los dirigentes sindicales, lo hace respecto de los delegados sindicales y los representantes de los trabajadores en los Comités Paritarios.

Sin embargo, solamente cabe analizar el fuero de los dirigentes sindicales, ya que es solamente sobre dichos dirigentes que la norma interpretativa del proyecto de ley se refiere, dejando fuera en consecuencia a los delegados sindicales y a los representantes de los trabajadores de los Comités Paritarios, ello al indicar expresamente la frase “un director sindical”

En efecto, recordemos que el actual y vigente artículo 243 del Código del Trabajo, **protege a los dirigentes sindicales del fuero laboral desde la fecha de su elección y hasta seis meses después de haber cesado en el cargo**, con la sola excepción de aquellos directores **de sindicatos de trabajadores eventuales o transitorios**, cuyo fuero es solamente durante la vigencia del respectivo contrato.

En el inciso primero del referido artículo 243, luego de señalar la regla general del fuero sindical, la norma establece una serie de situaciones ya analizadas previamente en las cuales el fuero de los dirigentes sindicales termina antes de los seis meses de haber cesado en el cargo de dirigente.

Como también se explica en el capítulo II del presente informe, es el artículo 174 del Código del Trabajo en su inciso primero, el que establece el fuero laboral, el cual además de requerir autorización judicial del empleador para terminar el contrato por las causales de los números 4 (Vencimiento del plazo convenido en el contrato) y 5 (Conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato) del artículo 159 del Código del Trabajo, requiere dicha autorización para terminar el contrato por alguna de las causales del artículo 160 del referido Código, las cuales son conocidas por la doctrina como “causales disciplinarias”.

Es importante relevar dos aspectos fundamentales que el texto del artículo único propuesto en el proyecto de ley original, plantea en su norma interpretativa respecto del artículo 243 del Código del Trabajo.

En primer término, como se anunció previamente, la norma interpretativa solamente se refiere a los directores o dirigentes sindicales, excluyendo de esta manera a los delegados sindicales y a los representantes de los Comités Paritarios cubiertos también por el fuero laboral en el texto de la norma interpretada correspondiente al artículo 243 del Código del Trabajo.

Y, en segundo lugar, la interpretación de la norma, solamente se refiere al fuero laboral respecto las conocidas causales disciplinarias de término del contrato, establecidas en el

artículo 160 del mismo Código y no a las causales de término de contrato cubiertas por el fuero laboral consignadas en los números 4 y 5 del artículo 159 del referido Código.

Ahora bien, respecto al tenor y sentido de la norma interpretativa propuesta, en cuanto a que el juez solamente podrá desaforar a un dirigente sindical por alguna de las denominadas causales disciplinarias “cuando los hechos en los que se funde la causal invocada por el empleador haya sido ejecutada por el dirigente en el ejercicio exclusivo de las funciones establecidas en su contrato de trabajo”, resulta por decir lo menos complejo poder determinar en la práctica cual es el ámbito en el cual se incurrió por parte del dirigente sindical en los hechos que constituyen la causal, esto es si fue en el ámbito del ejercicio de sus funciones de dirigente sindical o en el ámbito del ejercicio de las funciones establecidas en su contrato de trabajo.

En efecto, como vimos en la fundamentación del proyecto de ley, en su parte pertinente se justifica la norma interpretativa propuesta por lo señalado respecto aquellos dirigentes sindicales a tiempo completo que tienen su contrato de trabajo suspendido, no pudiendo en consecuencia al no prestar servicios a su empleador incumplir normas contractuales.

Dicho argumento del proyecto de ley, si fuera efectivo, solamente sería aplicable respecto algunas de las causales disciplinarias, que dicen relación con su asistencia y cumplimiento de la jornada laboral, las cuales estan establecidas en los números 3º y 4º del artículo 160 del Código del Trabajo y que paso a reproducir:

“3.- No concurrencia del trabajador a sus labores sin causa justificada durante dos días seguidos, dos lunes en el mes o un total de tres días durante igual período de tiempo; asimismo, la falta injustificada, o sin aviso previo de parte del trabajador que tuviere a su cargo una actividad, faena o máquina cuyo abandono o paralización signifique una perturbación grave en la marcha de la obra.

4.- Abandono del trabajo por parte del trabajador, entendiéndose por tal:

- a) la salida intempestiva e injustificada del trabajador del sitio de la faena y durante las horas de trabajo, sin permiso del empleador o de quien lo represente, y
- b) la negativa a trabajar sin causa justificada en las faenas convenidas en el contrato.”

Pero que es lo que sucede con otras causales disciplinarias establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo y que no dicen relación con la asistencia y puntualidad en el trabajo, tales como “Conductas de acoso sexual; Vías de hecho ejercidas por el trabajador en contra del empleador o de cualquier trabajador que se desempeñe en la misma empresa; Injurias proferidas por el trabajador al empleador; Conductas de acoso laboral; Negociaciones que ejecute el trabajador dentro del giro del negocio y que hubieren sido prohibidas por escrito en el respectivo contrato por el empleador; Actos, omisiones o imprudencias temerarias que afecten a la seguridad o al funcionamiento del establecimiento, a la seguridad o a la actividad de los trabajadores, o a la salud de éstos; El perjuicio material causado intencionalmente en las instalaciones, maquinarias, herramientas, útiles de trabajo, productos o mercaderías.”

Sin duda que el trabajador, independientemente que como lo plantea el proyecto de ley se encontrará suspendido su contrato de trabajo, en el ejercicio de su labor como dirigente sindical puede cometer dichas acciones señaladas precedentemente y que constituyen una causal de término del contrato, en consecuencia el argumento esgrimido en el proyecto relativo a la falta de relación contractual producto de la suspensión del contrato parece no tener mayor asidero.

A mayor abundamiento, en este sentido es importante señalar que tal como lo consigna el presente informe en el siguiente capítulo a propósito de la tramitación de este proyecto de ley, en el marco de la participación de los invitados en la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara Baja, donde participó el señor Marcelo Albornoz Serrano, ex Director del Trabajo del gobierno de la Presidenta Bachelet, critica el texto del proyecto indicando que este incurre en un error en sus fundamentos al señalar que se suspende el vínculo laboral del dirigente sindical que cuenta con permiso para realizar su labor sindical, aclarando que dicho vínculo continúa, razón por la cual opina que el dirigente que realiza actividad sindical dentro de la empresa, debe estar sujeto a las normas de comportamiento y disciplina interna y sujeto a un comportamiento básico y mínimo como lo ha sostenido la jurisprudencia de los tribunales.

Asimismo, el Código del Trabajo al referirse a los dirigentes sindicales que durante toda su jornada de trabajo realizan funciones sindicales, en ninguna parte señala la suspensión de dicha relación contractual, en efecto el artículo 250 del referido Código señala que los dirigentes sindicales conservan su empleo, lo que se contrapone con lo señalado en el proyecto de ley que señala que **su contrato de trabajo está suspendido agregando más adelante que “cómo podrían esos dirigentes incumplir una norma contractual si no prestan servicios para su empleador y por qué podría entonces despedírseles por una alguna causal legal.”**

En efecto, el artículo 250 del Código del Trabajo en su parte pertinente señala textualmente que: “Art. 250. Habrá derecho a las siguientes horas de trabajo sindical adicionales a las señaladas en el artículo anterior:

a) Los directores sindicales, con acuerdo de la asamblea respectiva, adoptado en conformidad a sus estatutos, podrán, conservando su empleo, excusarse enteramente de su obligación de prestar servicios a su empleador siempre que sea por un lapso no inferior a seis meses y hasta la totalidad del tiempo que dure su mandato. Asimismo, el dirigente de un sindicato interempresa podrá excusarse por un lapso no superior a un mes con motivo de la negociación colectiva que tal sindicato efectúe.” (Lo destacado en negrilla y subrayado es del suscrito)

A mayor abundamiento, parecería tener menos fundamentación la norma propuesta para aquellos dirigentes sindicales que utilizan parte del tiempo de su jornada laboral desempeñando funciones de dirigentes sindicales y otro tiempo desempeñándose en funciones de la empresa, al señalar el inciso cuarto del artículo 249 Código del Trabajo respecto dichos trabajadores que el tiempo destinado a las labores sindicales se entenderá trabajado para todos los efectos.

Artículo 249, inciso cuarto: “El tiempo que abarquen las horas de trabajo sindical otorgadas a directores o delegados para cumplir labores sindicales **se entenderá trabajado para todos los efectos**, siendo de cargo del sindicato respectivo el pago de las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales de cargo del empleador que puedan corresponder a aquéllos durante el tiempo de permiso.” (Lo destacado en negrilla y subrayado es del suscrito).

No obstante lo anterior, igualmente para aquellos trabajadores, que por el solo hecho de ser dirigentes sindicales y en consecuencia gozan del fuero laboral, la norma interpretativa del proyecto de ley los incluye eximiéndolos de la posibilidad de desaforarlos si alguna de las denominadas casuales disciplinarias del artículo 160 del Código del Trabajo las ejecutan fuera de las funciones establecidas en sus respectivos contratos de trabajo.

Los problemas que se producen con esta norma interpretativa son en primer lugar la dificultad de poder delimitar si los hechos que configuran la causal los ejecuta o no en el marco del ejercicio exclusivo de sus funciones que establece el respectivo contrato de trabajo, ello en virtud, que muchas de las causales disciplinarias establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo, pueden interpretarse que ocurren en el marco del desempeño de las funciones del contrato de trabajo del trabajador o en el marco de su actividad sindical, no existiendo en consecuencia una forma objetiva de discernir en esta materia.

En segundo término, parece poco serio que por ejemplo, una conducta de acoso sexual por parte de un trabajador o bien el perjuicio material causado intencionalmente en las instalaciones de la empresa en que se desempeña, con esta norma interpretativa propuesta en el proyecto de ley, el dirigente sindical podría alegar que las realizó en el marco de su actividad sindical y no en el marco de las funciones establecidas en su contrato de trabajo y por dicho motivo de acuerdo a la norma propuesta no procedería su desafuero para poder poner término a su contrato de trabajo.

Como podemos apreciar, la norma interpretativa propuesta en el proyecto de ley original, cuenta con una serie de deficiencias, razón por la cual, tal como se da cuenta en el siguiente capítulo la moción parlamentaria sufrió importantes modificaciones en su texto durante su tramitación en primer trámite legislativo, no obstante mantener el espíritu y finalidad de la moción parlamentaria original.

Fuentes del capítulo: Proyecto de ley que modifica el Código del Trabajo que fortalece los derechos de los dirigentes sindicales, boletín Nº 14.685-13; Código del Trabajo; Columna de opinión en SIPER Chile de Pablo Pérez Ahumada, de fecha 01 de mayo de 2020, “Sindicatos en tiempos de crisis”, link <https://www.ciperchile.cl/2020/05/01/sindicatos-en-tiempos-de-crisis-reviven-pero-son-ingonrados-por-la-autoridad/> .

IV. Tramitación proyecto de ley y análisis del texto aprobado en primer trámite constitucional.

En este capítulo daré cuenta en primer término de la tramitación que ha tenido en primer trámite constitucional este proyecto de ley y por último analizaré el texto que fue

aprobado por la Cámara Baja y que a la fecha se encuentra en segundo trámite constitucional en la Comisión de Trabajo y Previsión Social del Senado de la República.

Como ya he señalado previamente, este proyecto de ley iniciado por moción parlamentaria en la H. Cámara de Diputadas y Diputados, fue ingresado el día 5 de noviembre de 2021.

El día 9 de noviembre de 2021 se dio cuenta del proyecto de ley en la Sala y pasó a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara Baja.

Luego el 10 de mayo de 2022 se evacuó el primer informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, del cual podemos destacar los siguientes antecedentes.

En primer término es relevante destacar que a las sesiones en que fue discutido el proyecto por la Comisión, concurrieron a exponer el señor Subsecretario del Trabajo, don Giorgio Boccardo Bosoni; el asesor legislativo de dicha Subsecretaría, don Francisco Neira Reyes; don Juan Moreno Gamboa, Vicepresidente de la CUT y el señor Marcelo Albornoz Serrano, ex Director del Trabajo.

La primera sesión de la Comisión en que se discutió el proyecto de ley corresponde a la del día 19 de abril de 2022 y participaron en calidad de invitados el señor Subsecretario del Trabajo, don Giorgio Boccardo Bosoni, y el asesor legislativo de dicha Subsecretaría, don Francisco Neira Reyes.

El Subsecretario en su intervención justifica la presentación del proyecto de ley, en el sentido que los hechos que constituyen las causales para terminar el contrato de un trabajador con fuero sindical deber haber sido ejecutadas en el ejercicio exclusivo de las funciones establecidas en su contrato de trabajo.

El H. diputado Sr. Giordano, señala que ante su experiencia como dirigente sindical, plantea la complejidad que un Juez deba calificar ante las pruebas y acusaciones del empleador si la acción estaba relacionada a funciones que realizaba como trabajador o como dirigente sindical.

También en esta sesión intervino el asesor legislativo de la Subsecretaría del Trabajo, señor Francisco Neira, quien hizo referencia a un proceso judicial en la ciudad de Arica, donde un dirigente sindical fue despedido por grabar las condiciones laborales en las cuales trabajaban sus compañeros, ya que no había solicitado la autorización respectiva a su superior como lo mandata el reglamento interno de la empresa.

A propósito de dicho ejemplo, el asesor señala que el proyecto viene a solucionar este tipo de colisiones, justificando que la norma interpretativa del proyecto de ley permitirá a los trabajadores con fuero sindical cumplir con sus funciones de dirigente sindical sin la amenaza de ser desaforados para terminar sus contratos de trabajo por parte del empleador.

Posteriormente, en la sesión de la Comisión del día 3 de mayo de 2022, se recibió en calidad de invitados al Vicepresidente de la CUT, don Juan Moreno Gamboa y al ex Director del Trabajo, Marcelo Albornoz Serrano.

El señor Moreno, señala en su intervención que actualmente enfrenta un proceso de desafuero en su contra por haber opinado en contra del proceso de implementación de tecnología y procesos internos de la empresa en que se desempeña, agregando que con la aprobación de este proyecto de ley se terminaría con la práctica abusiva de los empresarios ya que no se podría acoger el desafuero.

Luego en la intervención del señor Albornoz, ex Director del Trabajo, destaca lo que señala en relación al fondo del proyecto, en el sentido que las actividades que realice un dirigente sindical fuera de las instalaciones de la empresa no pueden estar bajo el ejercicio de la potestad disciplinaria, con la excepción, de la causal de Injurias proferidas por el trabajador al empleador, la cual está establecida en la letra d) del N° 1 del artículo 160 del Código del Trabajo, ya que se pueden proferir por distintos medios y no solamente dentro de las instalaciones de la empresa.

Luego el señor Albornoz, critica el contenido del proyecto, ya que señala que incurre en un error al señalar en sus fundamentos que se suspende el vínculo laboral del dirigente sindical que cuenta con permiso para realizar su labor sindical, ya que ello no es así, afirmando que sigue dicho vínculo, razón por la cual opina que el dirigente que realiza actividad sindical dentro de la empresa, debe estar sujeto a las normas de comportamiento y disciplina interna y sujeto a un comportamiento básico y mínimo tal como lo ha sostenido la jurisprudencia de los tribunales.

A mayor abundamiento, el ex Director del Trabajo, señor Marcelo Albornoz indica textualmente tal como la da cuenta el informe de la Comisión que: “cuando los tribunales del trabajo han aceptado los casos de desafuero a directores sindicales ha sido por casos graves, como, por ejemplo, desparramar pescados podridos en instalaciones de un banco o en actos de sabotaje en términos generales y que han puesto en riesgo la salud de los trabajadores sindicalizados y no sindicalizados.”

Por último, el ex Director del Trabajo, de acuerdo al informe de la Comisión expresó que **“la figura utilizada en la moción parlamentaria no busca una protección, sino que podría provocar una inmunidad o impunidad respecto de hechos gravísimos como los que la jurisprudencia judicial trata en orden a sancionar conductas que afecten no solamente la propiedad de la empresa sino que también afecten al resto de los trabajadores, especialmente aquellos que no son sindicalizados y no tienen la representación de quien comete actos como los que se han referido.”**

Como podemos apreciar, de los dichos del ex Director del Trabajo, don Marcelo Albornoz, quien además se desempeñó como Subsecretario de Justicia en el segundo gobierno de la ex Presidenta Michelle Bachelet, no tiene una opinión favorable respecto la norma interpretativa que plantea el proyecto de ley, fundamentalmente por que dicha norma podría provocar una impunidad respecto ciertas conductas gravísimas que podrían ser cometidas por dirigentes sindicales.

Al término de esta sesión de la Comisión, se sometió a votación en general el proyecto de ley, el cual fue aprobado por 7 votos a favor, correspondientes a los votos de la diputada señora Ximena Ossandón y los diputados señores Luis Cuello, Andrés Giordano, Diego Ibañez, Juan Santana, Héctor Ulloa y Alberto Undurraga, 0 en contra y 1 abstención del diputado señor Henry Leal.

Una vez aprobado el proyecto en general, la Comisión discutió en particular el proyecto del ley, presentándose por algunos parlamentarios las siguientes indicaciones, que paso a reproducir textualmente de acuerdo a lo consignado por el informe de la Comisión, las que fueron votadas como veremos más adelante en la sesión de la Comisión del día 10 de mayo de 2022.

“El diputado señor Giordano presentó indicación para sustituir el artículo único por el siguiente:

“Modifícase el Código del Trabajo de la siguiente manera:

1) Agregase en el artículo **174** un nuevo inciso segundo pasando el actual segundo a ser tercero, del siguiente tenor:

“En el caso del fuero laboral dispuesto en los artículos 243, 274 y 283 del Código del Trabajo, la autorización del tribunal no podrá concederse cuando los hechos en los que se funde la solicitud consistan en actos o conductas propias de la actividad sindical o de las finalidades de las organizaciones sindicales.”.

2) Modifíquese el artículo **289** en el siguiente sentido:

a. Elimínese en el literal h), tras la frase “responsabilidad o productividad del trabajador,” la expresión “e”.

b. Sustitúyase en el literal i) el punto “.” por la expresión “, y”

c. Agregase un literal j) del siguiente tenor:

“j) Solicitar el desafuero de un dirigente sindical con abuso de derecho, sobre el que se pronunciará de oficio el tribunal tras rechazar una solicitud efectuada en conformidad a lo dispuesto en el artículo 174 del Código del Trabajo, ponderando la existencia de motivos plausibles para litigar y la concurrencia de otros aspectos que signifiquen un desestimulo a la actividad sindical, como la verificación de solicitudes reiteradas de desafuero sindical que han sido rechazadas previamente o que el requerimiento sometido a conocimiento del tribunal se fundamente en hechos que se enmarcan en el ejercicio de las funciones sindicales.”.

En relación con la última indicación reproducida anteriormente, el diputado señor Ulloa propuso agregar la palabra “legítimo” luego de la frase “en el ejercicio”, adición que fue acogida por la Comisión.

Por su parte el H. Diputado Alberto Undurraga, presentó una indicación para agregar un nuevo inciso final al artículo 174 del Código del Trabajo, del siguiente tenor:

“Cuando se trate de una situación referida a lo dispuesto en el artículo 160 Numeral 1 letra d) de este Código, solo podrá solicitarse la autorización al juez cuando exista sentencia firme y ejecutoriada que acredite injuria proferida al empleador.”

Luego fueron sometidas a votación las indicaciones, junto a la modificación propuesta por el Diputado señor Ulloa, las que fueron aprobadas por 10 votos a favor de las señoras diputadas Ximena Ossandón, Daniella Cicardini, y los diputados señores Luis Cuello, Eduardo Durán, Andrés Giordano, Henry Leal, Frank Sahuerbaum, Juan Santana, Héctor Ulloa y Alberto Undurraga, 0 voto en contra y ninguna abstención, se desingó diputado informante al H. Señor Eduardo Durán.

En consecuencia el texto del proyecto de ley propuesto para aprobación de la sala, en este primer informe de la Comisión es el siguiente que paso a reproducir textualmente, eliminándose en consecuencia la norma interpretativa del proyecto original para el artículo 243 del Código del Trabajo.

“PROYECTO DE LEY

“ARTICULO UNICO.- Modifícase el Código del Trabajo de la siguiente manera:

1) Agregase en el artículo **174** un nuevo inciso segundo pasando el actual segundo a ser tercero, del siguiente tenor:

"En el caso del fuero laboral dispuesto en los artículos 243, 274 y 283 del Código del Trabajo, la autorización del tribunal no podrá concederse cuando los hechos en los que se funde la solicitud consistan en actos o conductas propias de la actividad sindical o de las finalidades de las organizaciones sindicales.”.

2) Incorpórese un nuevo inciso final al artículo 174 del Código del Trabajo, del siguiente tenor:

“Cuando se trate de una situación referida a lo dispuesto en el artículo 160 Numeral 1 letra d) de este Código, solo podrá solicitarse la autorización al juez cuando exista sentencia firme y ejecutoriada que acredite injuria proferida al empleador.”

3) Modifíquese el artículo **289** en el siguiente sentido:

a. Elimínese en el literal h), tras la frase “responsabilidad o productividad del trabajador,” la expresión “e”.

b. Sustitúyase en el literal i) el punto “.” por la expresión “, y”

c. Agregase un literal j) del siguiente tenor:

“j) Solicitar el desafuero de un dirigente sindical con abuso de derecho, sobre el que se pronunciará de oficio el tribunal tras rechazar una solicitud efectuada en conformidad a lo dispuesto en el artículo 174 del Código del Trabajo, ponderando la existencia de motivos plausibles para litigar y la concurrencia de otros aspectos que signifiquen un desestímulo a la actividad sindical, como la verificación de solicitudes reiteradas de desafuero sindical que han sido rechazadas previamente o que el requerimiento sometido a conocimiento del tribunal se fundamente en hechos que se enmarcan en el ejercicio legítimo de las funciones sindicales.”.

Por último, tal como lo consigna el informe, la Comisión acordó, por unanimidad, solicitar a la Sala de Cámara baja sustituir, en el nombre del proyecto, la palabra “interpreta” por “modifica”, por estar más acorde con los términos del proyecto aprobado.

Luego el día 18 de julio de 2022 en la Sala de la Cámara Baja se aprobó en general el proyecto de ley con 71 votos a favor y además tal como se solicitó por la Comisión se modificó el nombre del proyecto a “Que modifica el Código del Trabajo para fortalecer los derechos de los dirigentes sindicales”.

Ese mismo día fue evacuado por la Sala el Oficio N° 17.606 dirigido al Presidente de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, en el cual además de dar cuenta de lo señalado precedentemente, se informa que el proyecto de ley fue objeto de indicaciones, razón por la cual procede emitir por parte de la Comisión un segundo informe, de conformidad con lo establecido en el inciso cuarto del artículo 130 del Reglamento de la Cámara Baja.

Enseguida se reproducen textualmente las indicaciones formuladas al proyecto de ley por los H. Diputados y Diputadas.

“Al artículo único

Numeral 1

De la señora Ximena Ossandón Irrarrázaval y los señores Eduardo Durán Salinas, Frank Sauerbaum Muñoz y Héctor Ulloa Aguilera:

- Para reemplazar la frase “cuando los hechos en lo que se funde la solicitud consistan en actos o conductas propias de la actividad sindical o de las finalidades de las organizaciones sindicales.” por la siguiente: “cuando se encuentre acreditado que los hechos en los que se funda la solicitud consistieron en actos lícitos propios de la actividad sindical conforma las finalidades de las organizaciones sindicales contenidas en el artículo 220.”.

Numeral 2

Del señor Cristián Araya Lerdo de Tejada:

- Para suprimirlo.

De la señora Ximena Ossandón Irrarrázaval y los señores Eduardo Durán Salinas, Frank Sauerbaum Muñoz y Héctor Ulloa Aguilera:

- Para reemplazarlo por el siguiente:

2) Incorpórase el siguiente inciso final en el artículo 174 del Código del Trabajo:

“Cuando se trate de una situación referida a lo dispuesto en el artículo 160 numeral 1) letra d) de este Código, solo podrá solicitarse la autorización al juez cuando el empleador acredite haber presentado y notificado las acciones penales por el delito de injurias proferidas en su contra por el dirigente respecto del cual se solicita el desafuero.”.

Numeral 3)

Letra c)

De la señora Ximena Ossandón Irrarrázaval y los señores Eduardo Durán Salinas, Frank Sauerbaum Muñoz y Héctor Ulloa Aguilera:

- Para reemplazarla por la siguiente:

“c) Agrégase un literal j) del siguiente tenor:

“j) Solicitar el desafuero de un dirigente sindical con manifiesto abuso de derecho, sobre el que se pronunciará de oficio el tribunal tras rechazar una solicitud efectuada de conformidad con lo dispuesto en el artículo 174, estableciendo fundadamente la inexistencia de motivos plausibles para litigar y la reiteración de solicitudes de desafuero sindical basadas en causales contenidas en el artículo 160, en los últimos tres años, que hayan sido rechazadas previamente por sentencia ejecutoriada.”.

Del señor Cristián Araya Lerdo de Tejada:

Numeral 4), nuevo

Para agregar el siguiente numeral nuevo:

4. Incorpórase en el inciso final del artículo 235 a continuación del punto y aparte que pasa a ser punto y seguido, la siguiente oración:

“Los directores en ningún caso podrán ser reelectos para más de dos períodos consecutivos.”.

Numeral 5), nuevo

5. Agrégase la siguiente letra c) nueva, en el artículo 291:

“c) Los que abusando del carácter de dirigente sindical consigan exclusivamente para sí beneficios de cualquier naturaleza o amparándose en el fuero del que goza incumplan las obligaciones del contrato de trabajo.”.

Luego la Comisión de Trabajo y Seguridad Social, evacuó su segundo informe el día 9 de agosto de 2022, aprobándose dos indicaciones por parte de la Comisión al texto del proyecto de ley, las cuales serán informadas y analizadas más adelante a propósito del texto definitivo aprobado en primer trámite constitucional.

El 16 de agosto de 2022 se dio cuenta a la Sala del segundo informe evacuado por la Comisión y quedó para ser colocado en la tabla de la Sala de la Cámara Baja.

El 9 de noviembre de 2022 el proyecto de ley fue aprobado en general y en particular por la Sala de la H. Cámara de Diputadas y Diputados.

Ese mismo día, se despachó el oficio N° 17.680, de fecha 9 de noviembre de 2022 del Presidente de la Cámara de Diputadas y Diputados de la época don Vlado Mirosevic Verdugo dirigido al Presidente del Senado, mediante el cual le comunica la aprobación del proyecto de ley por parte de la Cámara Baja y transcribe el texto del proyecto aprobado.

Una vez recibido el oficio señalado anteriormente por el Senado, con fecha 15 de noviembre de 2022 se dio cuenta del proyecto de ley en la Sala y pasó a la Comisión del Trabajo y Previsión Social, en la cual se encuentra hasta la fecha a la espera de ser conocido y discutido en dicha comisión.

Enseguida reproduciré y analizaré paralelamente el texto del proyecto de ley aprobado por la Cámara Baja remitido al Senado de la República para su segundo trámite constitucional y con el objeto que no se preste para confusión el texto del proyecto con el análisis del suscrito, la moción aprobada se reproducirá en una letra más pequeña y destacado en negrilla.

Previo a reproducir y analizar el texto aprobado en primer trámite constitucional, es menester hacer dos consideraciones a su respecto:

En primer término, el proyecto de ley aprobado, cuenta con un artículo único, con dos numerales y cada uno de ellos propone modificar un artículo del Código del Trabajo, correspondientes a los actuales y vigentes artículos 174 y 289 del citado Código.

En segundo lugar, se debe considerar, que las partes subrayadas de las normas aprobadas que enseguida se reproducen, corresponden a las indicaciones que fueron aprobadas en el segundo informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social.

“PROYECTO DE LEY

“Artículo único.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código del Trabajo:

1. En el artículo 174:

a) Intercálase el siguiente inciso segundo, nuevo, pasando el actual inciso segundo a ser tercero:

"En el caso del fuero laboral dispuesto en los artículos 243, 274 y 283, la autorización del tribunal no podrá concederse cuando los hechos en los que se funde la solicitud consistan en actos o conductas propias de la actividad sindical o de las finalidades de las organizaciones sindicales contenidas en el artículo 220 y en los tratados internacionales ratificados por Chile."

b) Incorpórase el siguiente inciso final:

"Cuando se trate de la situación a que se refiere el artículo 160 Numeral 1 letra d), solo podrá solicitarse la autorización al juez cuando exista sentencia firme y ejecutoriada que acredite injuria proferida al empleador."

Como podemos apreciar, el Nº 1 del artículo único propuesto, propone adicionar dos nuevos incisos al artículo 174 del Código del Trabajo, norma que si bien ya analizamos su sentido y alcance en el capítulo segundo, es menester analizarlo nuevamente en el marco de las modificaciones propuestas.

Para hacer un análisis más ilustrativo de las modificaciones propuestas al artículo, enseguida se reproduce el artículo vigente y destacado en negrilla y en letra más pequeña los dos incisos que el proyecto de ley propone adicionar a dicho artículo.

"Art. 174. En el caso de los trabajadores sujetos a fuero laboral, el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en los casos de las causales señaladas en los números 4 y 5 del artículo 159 y en las del artículo 160.

En el caso del fuero laboral dispuesto en los artículos 243, 274 y 283, la autorización del tribunal no podrá concederse cuando los hechos en los que se funde la solicitud consistan en actos o conductas propias de la actividad sindical o de las finalidades de las organizaciones sindicales contenidas en el artículo 220 y en los tratados internacionales ratificados por Chile.

El juez, como medida prejudicial y en cualquier estado del juicio, podrá decretar, en forma excepcional y fundadamente, la separación provisional del trabajador de sus labores, con o sin derecho a remuneración. Si el tribunal no diere autorización para poner término al contrato de trabajo, ordenará la inmediata reincorporación del que hubiere sido suspendido de sus funciones. Asimismo, dispondrá el pago íntegro de las remuneraciones y beneficios,

debidamente reajustados y con el interés señalado en el artículo precedente, correspondientes al período de suspensión, si la separación se hubiese decretado sin derecho a remuneración. El período de separación se entenderá efectivamente trabajado para todos los efectos legales y contractuales.

Cuando se trate de la situación a que se refiere el artículo 160 Numeral 1 letra d), solo podrá solicitarse la autorización al juez cuando exista sentencia firme y ejecutoriada que acredite injuria proferida al empleador.”.

Con respecto a la primera modificación propuesta, relativa a incorporar un nuevo inciso segundo al artículo 174 del Código del Trabajo, pasando el actual inciso segundo a ser inciso tercero, ésta recoge el sentido de la norma interpretativa original que planteaba el proyecto de ley, en el sentido que las conductas de los dirigentes sindicales en el marco de su actividad sindical están protegidas por el fuero laboral y en consecuencia el juez competente no podrá autorizar el desafuero de un dirigente sindical, salvo que las conductas constitutivas de causales de término de contrato, hayan sido ejecutadas por el dirigente en el ejercicio exclusivo de las funciones establecidas en su contrato de trabajo.

Un aspecto a relevar, es que este nuevo inciso segundo propuesto al artículo 174, no explicita como lo hace la norma interpretativa del proyecto original, que su aplicabilidad era solamente respecto de los directores sindicales, sino que por el contrario, al remitirse al fuero laboral previsto en el artículo 243, está ampliando su protección a los delegados sindicales y a los representantes titulares de los trabajadores en los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad.

Si bien este inciso no hace referencia a las causales de término del contrato de trabajo, establecidas en el artículo 160 del Código del Trabajo (Causales disciplinarias), claramente se refiere a ellas y no podría cubrir las demás causales de término del contrato que señala el inciso primero del artículo 174 del Código del Trabajo, ya que ellas no corresponden a actos o conductas de un dirigente, sino que como ya vimos precedentemente, corresponden al vencimiento del plazo establecido en el contrato (Artículo 159 Nº 4) o a la conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato (Artículo 159 Nº 5), situaciones en las cuales si quedaría sujeto el dirigente sindical de ser objeto de un proceso de desafuero por parte del tribunal competente.

Otra novedad importante de destacar del inciso propuesto, es que a diferencia de la norma interpretativa original, la cual interpreta el artículo 243 del Código del Trabajo que regula el fuero de los dirigentes de los sindicatos, artículo que se encuentra ubicado en dicho Código en el Libro III, Título I, capítulo IV del directorio de los sindicatos, además hace referencia a los artículos 274 y 283 del referido Código, los cuales regulan el fuero laboral de los dirigentes de las federaciones y confederaciones de trabajadores y de las centrales sindicales de trabajadores, que se encuentran ubicados respectivamente en los capítulos VII y VIII, del libro y título del Código del Trabajo señalado anteriormente.

Si bien de la norma interpretativa, se entendía que cubría el fuero de los dirigentes de las federaciones, confederaciones y centrales, la norma propuesta lo señala explícitamente al citar los artículos 274 y 283 del Código del Trabajo.

Por último en relación a este nuevo inciso propuesto, cabe destacar que en comparación con la norma interpretativa del proyecto de ley que se entendía cubría los hechos ejecutados por el dirigente en el ejercicio de sus funciones sindicales, se adiciona que cubre hechos que consistan en actos o conductas propias **“de las finalidades de las organizaciones sindicales contenidas en el artículo 220 y en los tratados internacionales ratificados por Chile.”**

La parte subrayada del inciso, fue una de las dos indicaciones aprobadas que fueron propuestas luego que se aprobara por la sala en general el proyecto de ley y volviera a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara Baja para su segundo informe.

En consecuencia, se amplía el espectro por los cuales los actos o conductas de los dirigentes sindicales puedan no ser objeto de desafuero, ya que con la propuesta no solamente se impide desaforar a un dirigente por aquellos actos o conductas propias de su actividad sindical, sino que además por aquellas que correspondan a las finalidades de las organizaciones sindicales.

Dichas finalidades tal como señala el inciso propuesto, son aquellas establecidas en el artículo 220 del Código del Trabajo y en los tratados internacionales.

El artículo 220 del referido Código, establece textualmente que son fines principales de las organizaciones sindicales las siguientes:

- “1.- Representar a los afiliados en las diversas instancias de la negociación colectiva, suscribir los instrumentos colectivos del trabajo que corresponda, velar por su cumplimiento y hacer valer los derechos que de ellos nazcan;
- 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;
- 3.- Velar por el cumplimiento de las leyes del trabajo o de la seguridad social, denunciar sus infracciones ante las autoridades administrativas o judiciales, actuar como parte en los juicios o reclamaciones a que den lugar la aplicación de multas u otras sanciones;
- 4.- Actuar como parte en los juicios o reclamaciones, de carácter judicial o administrativo, que tengan por objeto denunciar prácticas desleales. En general, asumir la representación del interés social comprometido por la inobservancia de las leyes de protección, establecidas en favor de sus afiliados, conjunta o separadamente de los servicios estatales respectivos;
- 5.- Prestar ayuda a sus asociados y promover la cooperación mutua entre los mismos, estimular su convivencia humana e integral y proporcionarles recreación;
- 6.- Promover la educación gremial, técnica y general de sus asociados;

- 7.- Canalizar inquietudes y necesidades de integración respecto de la empresa y de su trabajo;
- 8.- Propender al mejoramiento de sistemas de prevención de riesgos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales, sin perjuicio de la competencia de los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad, pudiendo además, formular planteamientos y peticiones ante éstos y exigir su pronunciamiento;
- 9.- Constituir, concurrir a la constitución o asociarse a mutualidades, fondos u otros servicios y participar en ellos. Estos servicios pueden consistir en asesorías técnicas, jurídicas, educacionales, culturales, de promoción socioeconómica y otras;
10. Constituir, concurrir a la constitución o asociarse a instituciones de carácter previsional o de salud, cualquiera sea su naturaleza jurídica y participar en ellas;
- 11.- Propender al mejoramiento del nivel de empleo y participar en funciones de colocación de trabajadores, y
- 12.- En general, realizar todas aquellas actividades contempladas en los estatutos y que no estuvieren prohibidas por ley.”

En relación a la segunda modificación que propone el proyecto al artículo 174 del Código del Trabajo, relativa a incorporar un nuevo inciso final, es preciso señalar que en la práctica se está limitando la facultad del empleador de pedir el desafuero de un dirigente sindical, en los casos que éste haya proferido injurias en contra del empleador.

En efecto, el inciso propuesto al señalar que “solo podrá solicitarse la autorización al juez cuando exista sentencia firme y ejecutoriada que acredite injuria proferida al empleador”, limita de sobremanera la facultad del empleador de solicitar su desafuero.

Lo anterior se fundamenta en que en nuestro país ser condenado por delito de injurias resulta sumamente improbable, en razón que el tipo legal del delito de injuria, además de exigir la concurrencia del elemento subjetivo del dolo requiera otro elemento subjetivo para que se tipifique el delito que corresponde al “animus injuriandi” o “ánimo de injuriar”.

En consecuencia, en el marco de un proceso penal por injurias, el querellado o dirigente sindical, basta que justifique sus dichos señalando que su ánimo no era de injuriar, sino que por ejemplo su ánimo fue de informar u otro, para que lo más probable resulte con una sentencia absolutoria o un sobreseimiento de la causa en su contra, resultando por lo tanto casi imposible un eventual desafuero por esta causal.

2. En el artículo 289:

a) Sustitúyese en el párrafo segundo del literal h), la expresión “, e” por un punto y aparte.

b) Agrégase el siguiente literal j):

“j) Solicitar el desafuero de un dirigente sindical con abuso de derecho. El tribunal se pronunciará de oficio tras no otorgar la autorización a que se refiere el artículo 174. Para estos efectos, ponderará la existencia de motivos plausibles para litigar y la concurrencia de otros aspectos que signifiquen un desestímulo de la actividad sindical, tales como el rechazo previo y reiterado de solicitudes de desafuero sindical en los últimos tres años, o que el requerimiento sometido a conocimiento del tribunal se fundamente en hechos que se enmarcan en el ejercicio legítimo de las funciones sindicales.”.

Esta última modificación al Código del Trabajo que propone el artículo único en su número 2, letra b) del proyecto de ley, se refiere a agregar a las ya existentes, una nueva práctica antisindical. (La letra a) no tiene mayor importancia, por cuanto se refiere a corregir un error de tipeo que existe en la norma actual)

En efecto, el capítulo IX, del Título I, del Libro III del Código del Trabajo, establece las prácticas antisindicales y su sanción y en su artículo 289 señala textualmente en su encabezado que: “Serán consideradas prácticas antisindicales del empleador, las acciones que atenten contra la libertad sindical, entendiéndose por tales, entre otras, las siguientes:”, para luego describir dichas prácticas hasta la letra i) del artículo.

Lo que propone el proyecto de ley, es incorporar una nueva práctica antisindical descrita en una nueva letra j), que básicamente tiene el propósito de inhibir que los empleadores soliciten el desafuero de los dirigentes sindicales cuando no se cumplan fielmente los fundamentos que permitan hacer dicha petición al tribunal competente.

En efecto, la nueva práctica antisindical propuesta en el proyecto de ley, quedará a criterio del tribunal ante quien se solicita el desafuero del dirigente sindical declararla.

Para dicha declaración por parte del tribunal, la norma propuesta señala que éste debe declarar de oficio que la solicitud del desafuero del dirigente sindical fue hecha con **abuso de derecho**.

Para dicha declaración la norma señala una serie de presupuestos que deben concurrir para ello.

1º.- En primer término y como un presupuesto básico, la solicitud de desafuero debe ser denegada por el tribunal.

2º.- En segundo lugar, el tribunal luego de ponderar la existencia de motivos plausibles para solicitar el desafuero, debe llegar a la conclusión que no existen dichos motivos plausibles para la solicitud de desafuero por parte del empleador.

3º.- Y, por último, la norma exige la concurrencia de otros aspectos que signifiquen un desestímulo de la actividad sindical, dando los siguientes dos ejemplos de lo que constituirían dicho desestímulo.

a).- El rechazo previo y reiterado de solicitudes de desafuero sindical en los últimos tres años. (La parte subrayada, corresponde a la segunda indicación aprobada que fue propuesta luego que se aprobara por la sala en general el proyecto de ley y volviera a la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara Baja para su segundo informe).

b).- Que la solicitud de desafuero se fundamente en hechos que se enmarcan en el ejercicio legítimo de las funciones sindicales.

Sin duda, que analizando esta norma propuesta y en especial el último ejemplo que plantea la norma consignado en la letra b) anterior, es muy probable que al ser rechazada por el tribunal una solicitud de desafuero por parte de un empleador respecto de un dirigente sindical, el tribunal declare de oficio que dicha solicitud fue presentado con abuso de derecho,

constituyendo en consecuencia una práctica antisindical y siendo objeto de las sanciones de multa establecidas en el artículo 292 del Código del Trabajo.

En efecto, a partir del propuesto nuevo inciso segundo del artículo 174 del Código del Trabajo ya analizado, el ejercicio legítimo de las funciones sindicales por parte del dirigente sindical, debiera ser el fundamento principal en las sentencias que rechacen las solicitudes de desafuero presentadas por los empleadores en contra de los dirigentes sindicales, constituyéndose en consecuencia dicha declaración en el requisito básico para declarar por parte del tribunal que la solicitud de desafuero fue hecha por el empleador con abuso de derecho, incurriendo en consecuencia en esta nueva práctica antisindical que se propone con sus correspondientes sanciones legales.

Fuentes: Proyecto de ley que modifica el Código del Trabajo que fortalece los derechos de los dirigentes sindicales, boletín Nº 14.685-13; Código del Trabajo, Primer informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de fecha 10 de mayo de 2022; Oficio Nº 17.606 de 18 de julio de 2022, de la Sala de la H. Cámara de Diputados y Diputados dirigidos al Presidente de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de la Cámara Baja; Segundo informe de la Comisión de Trabajo y Seguridad Social de fecha 9 de agosto de 2022; Oficio Nº 17.680, de fecha 9 de noviembre de 2022 del Presidente de la Cámara de Diputadas y Diputados de la época don Vlado Mirosevic Verdugo dirigido al Presidente del Senado;

Es todo cuanto puedo informar, 24 de abril de 2024.



Carlos Lobos Mosqueira
Abogado