



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E INFORMES EN
DERECHO
K S/N (1148) 2017

ORD.: 6065 , 140

MAT.: Permisos sindicales. Reconsidera Ord. Nro. 1731 de 21.04.2017.

ANT.: 1) Pase N° 1385 de 15.11.2017 de abogada asesora de Director del Trabajo.

2) Instrucciones de 26.06.2017 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

3) Ord. 1731 de 21.04.2017 de Jefe de Departamento Jurídico.

4) Memo N° 29 de 01.06.2017 de Jefe Depto. de Inspección.

FUENTES: Artículo 249 del Código del Trabajo.

CONCORDANCIAS: 904/38 de 01.02.1996, 5265/306 de 18.10.1999, 3863/142 de 16.09.2003, 616/17 de 08.02.2005.

SANTIAGO,

15 DIC 2017

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : JEFE DEPARTAMENTO DE INSPECCION

Mediante presentación del antecedente Nro. 4), se ha solicitado aclarar el contenido de lo dispuesto en Ord. N° 1731 de 21.04.2017 que en síntesis señala que *el derecho a los pagos por permisos sindicales adquiridos por cláusula tácita, se encuentra asociado a la persona natural de dirigente sindical y no al cargo que este desempeña, lo que deberá acordarse entre el empleador y la organización a la que pertenece*, conclusión que a juicio de ese Departamento importa considerar al contrato individual como un instrumento que puede generar una modificación tácita pese a que los pronunciamientos de este Servicio con ocasión de la aplicación del inciso final del artículo 249 del Código del Trabajo, han establecido que se trata de un contrato innominado que involucra a la organización sindical y al empleador, no a la persona natural del trabajador.

Al respecto, la nueva redacción del artículo 249 del Código del Trabajo, con las modificaciones introducidas por la Ley N° 20.940 que Moderniza el Sistema de Relaciones Laborales, cuerpo normativo que entró en vigencia con fecha 01 de abril de 2017, reemplaza el término "permiso sindical" por "horas de trabajo sindical", y establece:

"Los empleadores deberán conceder a los directores y delegados sindicales las horas de trabajo sindical necesarias para ausentarse de sus labores con el objeto de cumplir sus funciones fuera del lugar de trabajo, las que no podrán ser inferiores a seis horas semanales por cada director, ni a ocho tratándose de directores de organizaciones sindicales con 250 o más trabajadores.

El tiempo de las horas semanales de trabajo será acumulable por cada director dentro del mes calendario correspondiente y cada director podrá ceder a uno o más de los restantes la totalidad o parte del tiempo que le correspondiere, previo aviso escrito al empleador.

Con todo, podrá excederse el límite indicado en los incisos anteriores cuando se trate de citaciones practicadas a los directores o delegados sindicales, en su carácter de tales, por las autoridades públicas, las que deberán acreditarse debidamente si así lo exigiere el empleador. Tales horas no se considerarán dentro de aquellas a que se refieren los incisos anteriores.

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 aquellos durante el tiempo de permiso.

Las normas sobre horas de trabajo sindical y pago de remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales de cargo del empleador podrán ser objeto de negociación de las partes”

De la norma preinserta se desprende que el empleador se encuentra obligado a otorgar horas sindicales a los dirigentes para que estos se ausenten de sus lugares de trabajo y desarrollen las actividades propias y/o inherentes al cargo que desempeñan, para así cumplir con los objetivos que la propia ley ha establecido para las organizaciones sindicales, cuya representación es ejercida por el directorio sindical.

En el mismo orden de ideas, y con el objeto de dar cumplimiento al mandato legal, el legislador impuso a la organización sindical la obligación de pagar las remuneraciones, cotizaciones previsionales y demás beneficios durante el período en que estos hacen uso de las horas de trabajo sindical.

De esta manera, el tiempo que los dirigentes se ausentan de sus lugares de trabajo para desarrollar las actividades sindicales, por mandato expreso del legislador, se considera como efectivamente trabajado, siendo de cargo de la organización el pago de las remuneraciones y demás beneficios percibidos por el dirigente sindical, conforme se señalara precedentemente.

Por su parte, la propia norma contempla en el inciso final la posibilidad que las horas de trabajo sindical como también el pago de las remuneraciones, cotizaciones y demás beneficios puedan ser objeto de un acuerdo o negociación entre las partes, de forma que empleador asuma el pago de la totalidad o una parte de las referidas prestaciones. Respecto de esto último, la jurisprudencia reiterada de este Servicio contenida en los dictámenes nros. 904/38 de 01.02.1996, 5265/306 de 18.10.1999, 3863/142 de 16.09.2003, 616/17 de 08.02.2005 y Ord. 4361 de 27.08.2015, doctrina que se mantiene vigente a la luz de la nueva redacción del precepto antes transcrito, ha señalado lo siguiente:

“Las partes a que se ha referido el legislador en el citado inciso final del artículo 249, debe necesariamente entenderse que son el empleador y la organización sindical que se encontraría obligada a efectuar el pago de las horas de permiso de que hacen uso sus dirigentes, toda vez que, precisamente, es dicho sindicato quien tiene un interés directo en celebrar un acuerdo que afecta a su patrimonio.

En el mismo sentido, al disponer el legislador que la materia en análisis podía ser objeto de una negociación entre las partes, sin exigir mayores requisitos o formalidades, permite concluir que bastará para establecer la existencia de tal contrato, el simple acuerdo de voluntades, expresado en la forma que las partes lo estimen conveniente.

De esta manera, el acuerdo que las partes celebraren sobre dicha materia, constituye un contrato consensual e innominado, esto, de aquellos que carecen de nombre y reglamentación y que se perfeccionan por el solo consentimiento de las

partes contratantes, respecto del cual resulta aplicable el artículo 1545 del Código Civil, en virtud del cual todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales."

De esta forma, los términos del acuerdo en que las partes, esto es, empleador y organización sindical, convinieron hacer uso y pagar las horas sindicales, podrá expresarse de forma tácita o bien de forma expresa, toda vez que la ley no exige formalidad alguna para que dicho contrato innominado, celebrado sobre la base de lo dispuesto en el inciso final del artículo 249 del Código del Trabajo, se entienda perfeccionado.

En ese contexto, el acuerdo celebrado entre empleador y la organización sindical, referido a las horas de trabajo sindical, dice relación con el desempeño de las labores vinculadas al ejercicio de su cargo de dirigente sindical, esto es, inherentes a la función sindical. En efecto, este Servicio ha señalado en Ord. N° 4361 de 27.08.2015 que *"rige la situación de los permisos sindicales del que este hace uso para realizar sus tareas de representación, por lo que una vez cesado el mandato de la base laboral, el trabajador perdería la calidad de dirigente sindical, tomando innecesarios los permisos e inoficioso el mencionado pacto, razón por la cual se deberían restablecer las obligaciones del contrato de trabajo sin ser relevante al efecto el tiempo en que el dependiente se dedicó exclusivamente a las labores sindicales"*.

Por su parte, y conforme se señalara precedentemente, el acuerdo surgido a propósito de la aplicación del inciso final del artículo 249 del Código del Trabajo, reviste la naturaleza de un contrato consensual e innominado, y no de una cláusula tácita, que se genera del acuerdo de voluntades de las partes involucradas, esto es, la parte empleadora y la organización sindical, cuya representación es ejercida por los dirigentes sindicales.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones expuestas, cumplo con informar a Ud. que se reconsidera el Ord. N° 1731 de 21.04.2017 en el sentido que el acuerdo sobre el pago de las horas de trabajo sindical reviste la características de un contrato consensual e innominado, que se entiende celebrado entre el empleador y la organización sindical, cuya representación radica en su directorio.

Saluda a Ud.,



[Handwritten signature]
CHRISTIAN MELIS VALENCIA
 ABOGADO
 DIRECTOR DEL TRABAJO



[Handwritten signature]
JFCC/EP/CAS

Distribución:

- Jurídico-Partes
- Control-Boletín
- Divisiones D.T.
- Subdirector
- U. Asistencia Técnica
- XV Regiones
- Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo