

**DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
K 14 (14) 2018**

Jurídico

1058

ORD.: _____

MAT.: Niega lugar a la solicitud de complementación, en el sentido indicado, del dictamen N°550/13, de 31.01.2017.

No resulta jurídicamente procedente que el empleador unilateralmente modifique el sistema de distribución de la jornada de trabajo pactado, salvo que opere el mutuo acuerdo de las partes.

ANT.: 1.- Instrucciones de 13.02.2018 del Jefe de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

2.- Presentación de 02.01.2018 de don Santiago Ibañez Lecaros.

SANTIAGO,

23 FEB 2018

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A : SR. SANTIAGO IBAÑEZ LECAROS
AVENIDA ANDRES BELLO N°2687, PISO 17
LAS CONDES**

Mediante presentación citada en el antecedente requiere la complementación de la jurisprudencia contenida en el apartado 2) del dictamen N°550/13, de 31.01.2017, emitido por este Servicio, que concluye lo siguiente: «El director de un sindicato interempresa tiene derecho a invocar ante su empleador el fuero laboral de que goza, siempre que en la respectiva empresa existan trabajadores afiliados a la organización sindical que representa».

Fundamenta su petición en que, a su juicio, debe incluirse en la materia resuelta en el aludido dictamen la situación particular por Ud. planteada —respecto de la cual no aporta mayores antecedentes— que dice relación con un dirigente de un sindicato de empresa, constituido al amparo de lo dispuesto en el artículo 227 inciso 2° del Código del Trabajo y que luego de caducar su personalidad jurídica por el solo ministerio de la ley, por no haber reunido en el transcurso de un año el cuórum allí requerido, cesando igualmente el fuero del director en referencia, de acuerdo a lo previsto en el artículo 243 del citado cuerpo legal, habría conformado un sindicato interempresa,

resultando elegido como director en este último, que no cuenta con afiliados en la empresa en que presta servicios dicho dirigente sindical.

Por tal razón, solicita la complementación del dictamen citado, en el sentido de que se precise: «La improcedencia jurídica del fuero sindical de un dirigente de sindicato interempresa de invocar ante su empleador el fuero laboral de que goza, siempre que en la respectiva empresa no existan trabajadores afiliados a la organización sindical que representa, y que el sindicato de empresa que constituyó se encuentra caducado por no cumplir con el quorum exigido».

Al respecto, cumplo con informar a Ud. que la doctrina contenida en el dictamen cuya complementación solicita resulta plenamente aplicable a la situación planteada en la especie, toda vez que dice relación con un dirigente de un sindicato interempresa que no cuenta con socios en la empresa en que presta servicios y, por tanto, no puede invocar ante su empleador el fuero previsto en el artículo 243, con prescindencia de haber ocupado dicho dirigente, con anterioridad, el cargo de director de un sindicato de empresa que caducó por solo ministerio de la ley en virtud de lo dispuesto en el artículo 227, inciso 2° del Código del Trabajo, por no revestir esta materia incidencia alguna en la situación planteada.

Atendido lo expuesto, no resulta procedente para esta Dirección la complementación del pronunciamiento en referencia.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe advertir que para los efectos de emitir un pronunciamiento específico sobre la situación particular del dirigente a que hace referencia, deberá proporcionar los antecedentes necesarios para ello; entre estos, la individualización del aludido representante gremial y del empleador ante el cual habría invocado el fuero en comento.

Por las razones expresadas en párrafos precedentes, cúmpleme informar a Ud. que se niega lugar a la solicitud de complementación, en el sentido indicado, del dictamen N°550/13, de 31.01.2017, emitido por esta Dirección.

Consulta también el recurrente, sobre la procedencia de modificar unilateralmente el contrato de trabajo de un trabajador cuya jornada de trabajo está regida por lo dispuesto en el artículo 22 del Código del Trabajo, esto es, una jornada de 45 horas semanales distribuidas en 5 o 6 días, por aquella contenida en el artículo 38 del mismo cuerpo legal, cabe precisar que el artículo 7 del Código del Trabajo, define el contrato de trabajo como *“una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, éste a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada.”* Por su parte, el numeral 5 del artículo 10 del mismo cuerpo legal, dispone como cláusula esencial del contrato de trabajo: *“la duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno;”*

Finalmente, el artículo 11 del Código del Ramo, dispone que *“Las modificaciones del contrato de trabajo se consignarán por escrito y serán firmadas por las partes al dorso de los ejemplares del mismo o en documento anexo.”*

Del análisis armónico de las disposiciones citadas, es posible establecer, que el elemento que permite diferenciar un contrato de trabajo de otras convenciones, es el vínculo de subordinación y dependencia que se manifiesta conforme a la doctrina de este Servicio en diversas situaciones concretas, tales como continuidad de los servicios prestados en el lugar de las faenas, cumplimiento de un horario de trabajo, supervigilancia en el desempeño de las funciones, obligación de ceñirse a instrucciones impartidas por el empleador, etc. Asimismo, uno de los elementos esenciales que debe

contener este documento que concreta la relación laboral es la determinación y la distribución de la jornada.

A su vez, el legislador establece que la única forma de modificar una parte del contrato de trabajo, es por medio de un documento anexo o al reverso del contrato inicial, contando para ello con el acuerdo del trabajador.


Lo anterior, ha sido reiterado en la doctrina del Servicio, entre otros, en el Ordinario N°3488 de 05.07.2016 el que señala en su parte pertinente que: "A mayor abundamiento, cabe manifestar que la reiterada y uniforme doctrina de esta Dirección, ha sostenido que sólo resulta procedente modificar o invalidar un acto jurídico bilateral por el mutuo consentimiento de los contratantes o por causas legales.


Lo anterior, en virtud de lo previsto en el artículo 1545 del Código Civil, que al efecto prescribe: "Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los " contratantes y no puede ser modificado sino por su " consentimiento mutuo o por causas legales".

Por consiguiente, a la luz de las disposiciones legales antes transcritas y comentadas, resulta posible sostener que, por regla general, el empleador no se encuentra facultado para modificar en forma unilateral o por su sola voluntad la jornada pactada."

En conclusión, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que, no resulta jurídicamente procedente que el empleador unilateralmente modifique el sistema de distribución de la jornada de trabajo pactado, salvo que opere el mutuo acuerdo de las partes, conforme se señala en el cuerpo del presente informe.

Saluda a Ud.,


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




JFCC/RGR/CGD
Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control