



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
S/K (1980) 2020
E. 67539 (2026) 2020

050 002
DICTAMEN N°: _____ / - - -

MATERIA:

Convención Constituyente, candidaturas.
Dirigentes sindicales, suspensión de funciones, reemplazo,
fkuero sindical.

RESUMEN:

1. La suspensión prescrita en el inciso 5º del artículo 132 de la Constitución Política de la República implica solo la suspensión de las funciones de dirigente sindical por la persona que ha inscrito su candidatura para la Convención Constitucional, pero no la pérdida del fkuero sindical, en caso que lo poseyera con anterioridad a la suspensión.
2. Respecto a la duración de dicha suspensión, en caso de ser electo, esta será por todo el período que dure la Convención. En caso contrario solo se mantendrá hasta la proclamación de los integrantes de la Convención efectuado por el Tribunal Calificador de Elecciones.
En el caso de que el término del mandato sindical se produzca con posterioridad al término de su participación en el proceso constituyente, aquel dirigente volverá a sus funciones por el tiempo que le reste, manteniendo su fkuero por dicho período y hasta por seis meses después de cesar en su cargo, según dispone el inciso 1º del artículo 243 del Código del Trabajo.
3. Por su parte, en aquellos casos que el término del mandato sindical se produzca durante el período de candidatura a la Convención Constitucional o durante el ejercicio de las funciones de convencional constituyente, el director sindical gozará de fkuero durante seis meses a partir del momento en que cese en su calidad de tal, sin perjuicio de las eventuales excepciones.
4. En virtud de su autonomía, será la organización sindical, a través de sus estatutos, quien podrá determinar la manera de reemplazar a aquel dirigente que ha decidido inscribir su candidatura para integrar la Convención Constituyente, durante el período que dure la suspensión de sus funciones, en virtud de lo consagrado en el inciso 5º del artículo 132 de la Constitución Política de la República.
Sin embargo, en aquellos casos que la suspensión de las funciones de el o los directores de un sindicato, en virtud de lo dispuesto en el precitado artículo 132 inciso 5º de la Carta Fundamental, produzca un impedimento en el funcionamiento

del directorio, deberá procederse a una nueva elección complementaria con el fin de obtener la continuidad de las funciones de aquel órgano, mientras dure el impedimento precipitado, es decir, la suspensión de funciones.

ANTECEDENTES:

- 1) Pase N°02 de 05.01.2021, de Jefa Departamento Relaciones Laborales (S)
- 2) Pase N° 01 de 04.01.2021, de Jefe Departamento Jurídico y Fiscal.
- 3) Presentación de fecha 07.12.2020, de Sindicato de Empresa Starbucks Coffe Chile; Federación de Sindicatos de Empresa Ripley; Confederación Nacional de Trabajadores de Empresas Agro Tantahue Ltda.; Sindicato Ripley Call Center; Sindicato Corona Melipilla; Confederación Nacional de Funcionarias y Funcionarios de la Salud Municipal.
- 4) Presentación de fecha 09.12.2020, de la Federación Regional de Funcionarios de la Salud Municipal de IX Región.

FUENTES:

Constitución Política de la República, artículos 1°, 19 N°19, 19 N°26 y 132.
Ley N°21.200, publicada en el Diario Oficial, 21.12.2019.
Código del Trabajo, artículos 212, 235 y 243.

CONCORDANCIA:

Dictamen N°4161/203 de 10.12.2002

SANTIAGO, 11 ENE 2021

DE: DIRECTORA DEL TRABAJO

A:

Mediante las presentaciones de antecedentes 3) y 4) se ha solicitado por diversas organizaciones sindicales, así como también por la Confederación Nacional de Funcionarias y Funcionarios de la Salud Municipal y la Federación Regional de Funcionarios de la Salud Municipal de la IX Región, un pronunciamiento de esta Dirección respecto de los efectos de la participación de los directores sindicales como candidatos en el marco del proceso constituyente.

Sobre el particular, la Ley N°21.200, que modifica el Capítulo XV de la Constitución Política de la República, de 24.12.2019, incorporó el actual artículo 132 de la Carta Fundamental, que establece:

"Artículo 132. De los requisitos e incompatibilidades de los candidatos.

Podrán ser candidatos a la Convención aquellos ciudadanos que reúnan las condiciones contempladas en el artículo 13 de la Constitución.

No será aplicable a los candidatos a esta elección ningún otro requisito, inhabilidad o prohibición, salvo las establecidas en este epígrafe y con excepción de las normas sobre afiliación e independencia de las candidaturas establecidas en el artículo 5, incisos cuarto y sexto, del decreto con fuerza de ley N° 2, del año 2017, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.700, orgánica constitucional sobre Votaciones Populares y Escrutinios.

Los Ministros de Estado, los intendentes, los gobernadores, los alcaldes, los consejeros regionales, los concejales, los subsecretarios, los secretarios regionales ministeriales, los jefes de servicio, los miembros del Consejo del Banco Central, los miembros del Consejo del Servicio Electoral, los miembros y funcionarios de los diferentes escalafones del Poder Judicial, del Ministerio Público, de la Contraloría General de la República, así como los del Tribunal Constitucional, del Tribunal de Defensa de la Libre Competencia, del Tribunal de Contratación Pública, del Tribunal Calificador de Elecciones y de los tribunales electorales regionales; los consejeros del Consejo para la Transparencia, y los miembros activos de las Fuerzas Armadas y de Orden y Seguridad Pública, que declaren sus candidaturas a miembros de la Convención, cesarán en sus cargos por el solo ministerio de la Constitución, desde el momento en que sus candidaturas sean inscritas en el Registro Especial a que hace referencia el inciso primero del artículo 21 del decreto con fuerza de ley N° 2, del año 2017, del Ministerio Secretaría General de la Presidencia, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley N° 18.700. Lo dispuesto precedentemente le será aplicable a los senadores y diputados solo respecto de la Convención Constitucional.

Las personas que desempeñen un cargo directivo de naturaleza gremial o vecinal deberán suspender dichas funciones desde el momento que sus candidaturas sean inscritas en el Registro Especial mencionado en el inciso anterior.”

En consideración al precitado texto constitucional, se requiere a este Servicio determinar los efectos que trae aparejada la participación de un director o delegado sindical en el proceso constituyente, solicitando precisar si con la suspensión procede la continuidad del fuero sindical, el periodo que abarcaría dicha situación y que sucede en aquellos casos en que la suspensión establecida en el inciso 5° del artículo 132 de la Constitución Política de la República genere un impedimento para el correcto funcionamiento del directorio o del delegado sindical.

Al respecto, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

I.- RESPECTO DE LA SUSPENSIÓN DE FUNCIONES PARA LOS EFECTOS DEL ARTÍCULO 132 INCISO 5° DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA

En primer lugar, corresponde determinar cuáles son los efectos de la suspensión de funciones de aquellos directivos gremiales dispuesta en el inciso 5° del artículo 132 de la Constitución Política de la República, desde la inscripción de sus candidaturas para integrar la Convención Constituyente.

El precitado artículo distingue claramente entre dos consecuencias distintas, esto es, entre cesar en el cargo que ejercen, por un lado y suspender las funciones que realizan, por otro, pues en el caso de los ciudadanos individualizados en el inciso 4° expresamente dispone que “cesarán en sus cargos por el solo ministerio de la Constitución”.

En cambio, respecto de los directivos gremiales o vecinales, dispone que estos deberán “suspender sus funciones”, es decir, las actividades que realizan y dirigen en tanto directivos. Lo anterior, dado que estos mantendrán vigente su vínculo laboral y por tanto su calidad de trabajadores. Asimismo, no perderán su calidad de dirigente sindical y, por consiguiente, sus correspondientes prerrogativas, sino que exclusivamente no podrán ejercer las funciones propias de su cargo, a fin de evitar una doble representación al momento de integrar la Convención Constituyente.

Reafirma lo anterior, la historia fidedigna de la Ley N°21.200, pues al discutirse la materia en cuestión, según consta en el Informe de Comisión de Constitución de la Cámara de Diputados de fecha 16.12.2019, se sostuvo lo siguiente:

El diputado Alessandri manifestó: “... quieren que los dirigentes gremiales y vecinales sean parte de la Convención Constituyente, pero lo único que se está salvaguardado es que sus funciones como tal se suspendan mientras sean convencionales. Destacó la importancia de dicha suspensión para la legitimidad de la opinión manifestada por los grupos intermedios.”

A su vez, el diputado Fuenzalida indicó: “cuando surgió la idea de la Asamblea nadie sabría bien cómo estaría conformada. Señaló que los votos que los dirigentes gremiales y vecinales obtengan serán precisamente por el rol que han tenido en el ejercicio de dichos cargos. Expresó que a diferencia del inciso anterior (que contempla cesación en el cargo desde el momento de inscripción de la candidatura al cargo convencional respecto de las personas que ocupan cargos públicos) en este caso de los dirigentes gremiales y vecinales, solo serán suspendidos en sus funciones por el tiempo que dure la Convención. Agregó que le parece poco estético que éstos reciban doble remuneración”.

Por su parte, la diputada Núñez expresó que “no se detendría en el reparo de la doble percepción de remuneración sino en la imposibilidad de desprenderse de su rol gremial. Para graficar la situación dio lectura a la misión de instituciones como el Colegio de Profesores y la CPC. Enfatizó que solo se está pidiendo la suspensión de sus labores gremiales.”

Asimismo, analizado el tenor literal de la normativa constitucional, ésta busca expresamente “suspender”, es decir, detener temporalmente el ejercicio de las funciones propias de aquel dirigente sindical que se encuentra en la hipótesis del artículo 132 inciso 5º de la Constitución Política de la República, más no despojarlo de dicha calidad.

Por tanto, la suspensión prescrita en el inciso 5º del artículo 132 de la Carta Fundamental, implica solo la suspensión de las funciones de dirigente sindical por la persona que ha inscrito su candidatura para la Convención Constitucional. Respecto a la duración de dicha suspensión, en caso de ser electo, ésta será por todo el período que dure la Convención. En caso contrario solo se mantendrá hasta la proclamación de los integrantes de la Convención efectuado por el Tribunal Calificador de Elecciones.

II. RESPECTO DEL FUERO DEL DIRECTOR SINDICAL, MIENTRAS SE ENCUENTRA SUSPENDIDO DEL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES COMO TAL

En segundo lugar, corresponde determinar si aquel director sindical que goza de fuero laboral y decide inscribir su candidatura a la Convención Constituyente, pierde o no dicho fuero, en virtud de la suspensión de funciones ya indicada.

Tomando como punto de inicio lo antes señalado, se debe recordar que el fuero sindical es una de las formas en que se resguarda una de las facetas del derecho fundamental de la libertad sindical reconocido por nuestra Constitución en el artículo 19 N°19 de la misma.

Al respecto, al tratarse del análisis de dos normas constitucionales necesario es tener en consideración que, el Tribunal Constitucional, en una numerosa jurisprudencia¹ ha resuelto que *"se debe interpretar la Constitución como un todo orgánico en que el sentido de sus normas se determina de manera tal que exista entre ellas la debida correspondencia y armonía, excluyéndose toda interpretación que conduzca a anular o privar la eficacia a algún proyecto de ella"*.

A su vez, refuerza esta idea lo consagrado en el artículo 19 N°26 de la Constitución Política de la República que señala: *"La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni poner condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio."*

Asimismo, el artículo 1° inciso 5° de nuestra Carta Fundamental, señala que *"Es deber del Estado resguardar (...) y asegurar el derecho de las personas a participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional"*.

En virtud de lo anterior, claro es que la obligación de garantizar supone el deber de impedir o hacer todo lo razonablemente posible para impedir que se violen los derechos de las personas sometidas a la jurisdicción del Estado por parte de cualquier persona, pública o privada, individual o colectiva, física o jurídica.

Por tanto, en la búsqueda de un interpretación armónica del inciso 5° del artículo 132 de la Constitución Política de la República con lo consagrado por los artículos 1°, 19 N°19 y 19 N°26 de la misma, es posible concluir que la norma constitucional sobre suspensión expresamente ordena que aquel dirigente sindical debe detener el ejercicio de las funciones propias de su cargo, pero dicha circunstancia no lo hace cesar en aquel, por lo que es necesario entender de lo anterior que dicho dirigente sindical al no perder su calidad de tal, sigue bajo el amparo que la libertad sindical le otorga en razón de su cargo.

Además, no representa una aplicación práctica de la norma constitucional considerar que aquel dirigente pierda su fuero sindical, desprotegiéndolo durante el período de candidatura o mientras ejerce como convencional constituyente, para luego restituírselo una vez terminado el proceso constitucional en referencia.

III.- RESPECTO DE LA DURACIÓN DEL FUERO SINDICAL

Sobre el particular y, en primer lugar, es necesario señalar que este Servicio, sólo puede referirse a la normativa constitucional desde la perspectiva de la implicancia que en materia laboral podría tener la misma y en ese específico y acotado contexto.

Establecido lo anterior, para efectos de determinar la duración del fuero sindical, resulta necesario remitirse a lo señalado por el artículo 243 inciso 1° del Código del Trabajo, que señala:

¹ Sentencias del Tribunal Constitucional de fecha 21 de diciembre de 1987, Rol N° 46, considerando 40; 2 de diciembre de 1996, Rol N° 246, considerando 31; 26 de abril de 1997 y Rol N° 325, considerando 10.

"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".

De la norma transcrita, fluye inequívocamente que es la calidad de director sindical la que permite a quien se encuentra en dicha situación, gozar de fuero laboral en las condiciones antes señaladas, con independencia de cualquier otra circunstancia, como podría ser con la de ser candidato a la Convención Constitucional, ser electo para la misma o desarrollar las funciones de convencional.

De esta forma, cualquiera de las circunstancias antes señaladas y en las que se encuentre el director sindical, no afectará ni el fuero del que goza, ni los términos en los cuales el mismo está establecido en el artículo 243 del Código del Trabajo. Así, si un director sindical, pierde la calidad de tal durante el periodo en que es candidato, ha sido electo para la Convención Constitucional o está desarrollando las funciones de convencional, gozará a contar del momento en que ha cesado en el cargo de seis meses de fero, con excepción de aquellas circunstancias en las que excepcionalmente es privado del mismo y que aparecen señaladas en la precitada norma del Código Laboral, todo lo cual sin perjuicio de lo establecido en el inciso 5º del artículo 235 del mismo cuerpo legal precitado en orden a la reelección de los directores sindicales.

IV.- RESPECTO DEL EVENTUAL REEMPLAZO DEL DIRIGENTE SINDICAL DURANTE EL PERÍODO EN QUE PARTICIPARÁ DEL PROCESO CONSTITUYENTE

Respecto del reemplazo de aquel dirigente sindical durante el período que participará del proceso constituyente, cabe recurrir, en primer término, a los incisos 5º y 6º del artículo 235 del Código del Trabajo, que dispone:

"El mandato sindical durará no menos de dos años ni más de cuatro y los directores podrán ser reelegidos. El estatuto determinará la forma de reemplazar al director que deje de tener tal calidad por cualquier causa.

Si el número de directores en ejercicio a que hace referencia el inciso tercero de este artículo disminuyere a una cantidad tal, que impidiere el funcionamiento del directorio, deberá procederse a una nueva elección."

Del precepto antes transscrito es posible inferir, en lo que interesa a este pronunciamiento, que el legislador ha entregado en forma exclusiva a la organización sindical, a través de sus estatutos, la facultad de establecer un procedimiento para el reemplazo del director que por cualquier circunstancia ha dejado de tener esa calidad, o bien no puede ejercer sus labores. Luego agrega que, en el caso que la disminución en la directiva sindical impidiere el funcionamiento de esta, se deberá proceder a una nueva elección.

Tal reconocimiento de la autonomía sindical se sustenta en lo dispuesto en el artículo 212 del Código del Trabajo, que se traduce en el reconocimiento del derecho de los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado, cualquiera sea su naturaleza jurídica, de *"constituir, sin autorización previa, las organizaciones sindicales que estimen convenientes, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas."*

Lo anterior, implica que no corresponde a este Servicio intervenir en la reglamentación de aquellas materias que, como en la especie, son propias del funcionamiento interno de la organización, la cual, en ejercicio de tal autonomía deberá fijar y determinar las reglas que en cada situación debe aplicar.

De esta manera, en virtud de su autonomía, será la organización sindical, a través de sus estatutos, quien podrá determinar la manera de reemplazar a aquel dirigente que ha decidido inscribir su candidatura para integrar la Convención Constituyente, durante el periodo que dure la suspensión de sus funciones, en virtud de lo consagrado en el inciso 5º del artículo 132 de la Constitución Política de la República.

Sin embargo, en aquellos casos que la suspensión de las funciones de el o los directores de un sindicato, en virtud de lo dispuesto en el precitado artículo 132 de la Carta Fundamental, produzca un impedimento en el funcionamiento del directorio, deberá procederse a una nueva elección complementaria con el fin de obtener la continuidad de las funciones de aquel órgano, mientras dure el impedimento indicado, es decir, la suspensión de funciones, tal como lo dispone el artículo 235 inciso 6º del Código del Trabajo.

El director sindical que sea electo en razón de lo expresado en el párrafo anterior, estará protegido por todo el estatuto jurídico y normativa aplicable al mismo y en su calidad de tal, pero no gozará de fuero, dado que el artículo 235 del Código del Trabajo es taxativo en ello, impidiendo que por otra vía que no sea la legal se creen nuevos cargos que gocen de esta protección y adicionalmente, por el hecho de que el director sindical que está siendo reemplazado a través de este mecanismo, mantiene su fuero, tal como se ha señalado previamente.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas y disposiciones legales citadas, cumple con informar a usted:

1. La suspensión prescrita en el inciso 5º del artículo 132 de la Constitución Política de la República implica solo la suspensión de las funciones de dirigente sindical por la persona que ha inscrito su candidatura para la Convención Constitucional, pero no implica la pérdida del fuero sindical, en caso que lo poseyera con anterioridad a la suspensión.

2. Respecto a la duración de dicha suspensión, en caso de ser electo, está será por todo el periodo que dure la Convención, y en caso contrario solo se mantendrá hasta la proclamación de los integrantes de la Convención efectuado por el Tribunal Calificador de elecciones.

Así, en el caso de que el término de mandato sindical se produzca con posterioridad al término de su participación en el proceso constituyente, aquel dirigente volverá a sus funciones por el tiempo que le reste, manteniendo su fuero por dicho periodo y hasta por seis meses después de cesar en su cargo, según dispone el inciso 1º del artículo 243 del Código del Trabajo.

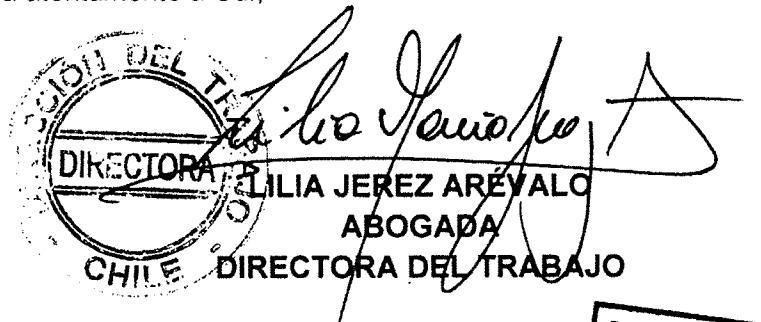
3. En aquellos casos que el término del mandato sindical se produzca durante el periodo de candidatura a la Convención Constitucional o durante el ejercicio de las funciones de convencional constituyente, el director sindical gozará de fuero durante seis meses a partir del momento en que cese en su calidad de tal, sin perjuicio de la eventual reelección.

4. En virtud de su autonomía, será la organización sindical, a través de sus estatutos, quien podrá determinar la manera de reemplazar a aquel dirigente que ha decidido inscribir su candidatura para integrar la Convención Constituyente, durante el periodo que dure la

suspensión de sus funciones, en virtud de lo consagrado en el inciso 5º del artículo 132 de la Constitución Política de la República.

Sin embargo, en aquellos casos que la suspensión de las funciones de el o los directores de un sindicato, en virtud de lo dispuesto en el precitado artículo 132 de la Carta Fundamental, produzca un impedimento en el funcionamiento del directorio, deberá procederse a una nueva elección complementaria con el fin de obtener la continuidad de las funciones de aquel órgano, mientras dure el impedimento precitado, es decir, la suspensión de funciones.

Saluda atentamente a Ud.,



DTP/USP/NPS/nps

Distribución

Jurídico
-Partes
-Boletín Oficial
-Departamentos y Oficinas del Nivel Central
-Subdirectora
-XVI Regiones
-Inspecciones Provinciales y Comunales
-Ministra del Trabajo y Previsión Social
-Subsecretario del Trabajo

- Sindicato de Profesionales y Técnicos de Aguas Andinas, San Pablo, N°1139, Oficina N°411, Santiago.

- Sindicato de Trabajadores de Empresa Agro Tantehu, [redacted], Santiago.

- Sindicato de Trabajadores de Multicel, Casan, Maipú, Santiago.