

DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 6506(1212)2015

90 años

Jurídico

ORD. N° 4361 /

MAT.: Responde consultas relativas a la forma en que la empresa Subus otorga los permisos sindicales al solicitante.

ANT.: 1) Instrucciones de 20.8.2015 de Jefe de Unidad Dictámenes.

2) Pase 871 de 28.5.2015 de Jefe de Gabinete del Sr. Director del Trabajo.

3) Presentación de 25.5.2015 de don Sebastián Lara M.

SANTIAGO, 27 AGO 2015

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A : SEBASTIAN LARA MUÑOZ
SANTA ROSA 15545, SANTIAGO.

Mediante presentación del Ant.3), el interesado expone que en su calidad de dirigente del Sindicato Establecimiento Terminal Santa Rosa fue liberado por el empleador SUBUS CHILE de prestar servicios desde el año 2012, pagándose regular e íntegramente las remuneraciones.

Agrega que desde entonces dedica el tiempo a la labor sindical y que al respecto las partes nunca formalizaron un acuerdo, no obstante haberse establecido regulación de los permisos sindicales en el contrato colectivo (vigencia 2014-2018), concretamente en la cláusula trigésimo tercera,

Sobre la materia, formula a este Servicio las siguientes consultas que textualmente se transcriben:

- 1) ¿Constituye cláusula tácita el hecho de recibir una remuneración sin prestar el servicio para el cual fui contratado durante tanto tiempo?
- 2) ¿Puede la empresa descontar parte de mi remuneración por alguna causa si ni siquiera registro asistencia?
- 3) ¿Puede mi empleador exigir de manera unilateral que vuelva a mis funciones en cualquier momento?
- 4) ¿Puedo negarme a cumplir la labor para la cual fui contratado, después de tanto tiempo que no las realizo, a pesar de recibir mi remuneración sin descuento alguno?
- 5) Si mi empleador decide liberarme de funciones ¿liberó al dirigente sindical o al trabajador?
- 6) Si al término del mandato como dirigente sindical éste no se renueva ¿puedo aducir cláusula tácita? ¿o debo volver a mis funciones por dejar de ser dirigente sindical?

7) ¿Puede mi empleador poner en algún momento termino a mi contrato de trabajo, aduciendo incumplimiento por no prestar los servicios para lo cual fui contratado?

Al respecto, informo a Ud. lo siguiente:

El artículo 249 del Código del Trabajo prescribe:

“Art. 249. Los empleadores deberán conceder a los directores y delegados sindicales los permisos necesarios para ausentarse de sus labores con el objeto de cumplir sus funciones fuera del lugar de trabajo, los 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 los permisos semanales 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 los permisos otorgados 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.

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

De la norma precedentemente transcrita se infiere que el empleador se encuentra legalmente obligado a otorgar permisos a los dirigentes sindicales con el objeto que éstos puedan cumplir las funciones propias de sus cargos fuera del lugar de trabajo, por el período señalado en la misma norma.

De igual forma, se desprende que el tiempo que abarquen los permisos otorgados a los dirigentes con el fin de realizar labores sindicales, se entiende trabajado para todos los efectos, consignándose, a su vez, el derecho de éstos al pago de las remuneraciones, beneficios y cotizaciones previsionales correspondientes a dichos permisos, el cual es de cargo del respectivo sindicato, sin perjuicio de lo que acuerden las partes sobre el particular.

Ahora bien, el análisis de la norma en comento permite sostener, en primer término, que 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.

Asimismo, el tenor literal del citado inciso, al disponer que la materia en análisis puede ser objeto de negociación entre las partes, sin mayor especificación, indica que no se exigió requisitos o formalidades especiales para celebrar dicha negociación, de lo cual debe concluirse que bastará para establecer su existencia un simple consenso de voluntades, expresado en la forma que las partes estimen conveniente.

De lo expuesto anteriormente se infiere que dicho acuerdo constituye un contrato consensual, esto es, de aquellos que se perfeccionan por el solo

consentimiento de las partes contratantes, sin requerir formalidad alguna para que produzca todos sus efectos.

De este modo, preciso es concluir que estamos en presencia de un contrato consensual e innominado, esto es, de aquellos que carecen de nombre y reglamentación, respecto del cual, en todo caso y tal como lo ha sostenido la doctrina, resulta plenamente 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.

Ahora bien, tratándose del caso que se expone en la presentación que nos ocupa, si efectivamente ocurre en la práctica que las partes involucradas se encuentran en la situación de estar el dirigente sindical eximido por la empresa de prestar los servicios convenidos en el contrato con el objeto de dedicarse en forma exclusiva a la labor sindical, pagándose íntegramente las respectivas remuneraciones y cotizaciones previsionales, con la anuencia del sindicato, corresponde sostener, a la luz de lo señalado en párrafos anteriores, que se habría configurado un acuerdo entre las partes sobre dicha materia, toda vez que ha bastado para entender formado tal acuerdo el simple hecho de que el empleador haya efectuado tales concesiones y pagos, y que el sindicato los haya aceptado, no siendo jurídicamente viable exigir escrituración ni ninguna otra formalidad para que se repute perfecto y obligue a las partes que lo celebraron.

De ello se sigue que tal acuerdo ha sido idóneo para perfeccionar este contrato consensual e innominado, el que no puede ser dejado sin efecto o modificado sino por el consentimiento mutuo o por causas legales, en conformidad a lo prevenido en el ya citado artículo 1545 del Código Civil, razón por la cual no resulta jurídicamente procedente que la parte empleadora, en forma unilateral, dejé de cumplirlo.

Cabe agregar que esta Dirección ha sostenido en esta materia que, sin perjuicio de lo consignado precedentemente, la norma del citado artículo 249 confiere a los directores y delegados sindicales los permisos necesarios para los fines que la misma señala, esto es, para cumplir sus funciones fuera del lugar de trabajo, lo que habilita para sostener que las horas con cargo a dichos permisos no podrán, en ningún caso, utilizarse para fines distintos a aquellos relativos a la actividad sindical contemplados por la citada norma legal. Así se desprende, entre otros, de los dictámenes N°s. 5265/306 de 1999; 2647/202 del 2000 y 3863/142 del 2003.

Sobre la base de las conclusiones anotadas, debe señalarse, en respuesta a la pregunta del numeral 1), que la situación que el solicitante describe, en tanto sea efectiva y cumpla con los requisitos y condiciones que se desprenden de las explicaciones vertidas en los párrafos anteriores, escapa al ámbito del contrato individual de trabajo que une al trabajador de marras con la empleadora Subus Chile, no teniendo cabida, por ende, el instituto de la cláusula tácita, desde que se trataría de un pacto innominado surgido del solo consenso entre la empresa y el sindicato del cual el dependiente es dirigente y cuyo objeto ha sido regular los permisos sindicales del modo que se ha aludido, sin que haya sido necesario para crear dicho acuerdo la escrituración del mismo o alguna formalidad especial.

Lo recién señalado, así como lo expuesto en este informe al analizar la pertinente disposición legal, da respuesta además a lo consultado en el numeral 5).

En la misma línea argumental y dando respuesta a las preguntas 3) y 4), debe señalarse que, si se ha configurado en la especie la convención en comento, es decir, lo que este Servicio entiende como un particular contrato entre la empresa y el sindicato

respectivo, entonces ninguna de las partes puede alterar unilateralmente el contenido obligacional de dicho pacto sin que medie el pertinente acuerdo mutuo al efecto.

En cuanto a la pregunta 6), debe tenerse presente que el contrato innominado a que se ha hecho referencia y que une a la empresa y al sindicato para que el dirigente quede eximido de prestar los servicios para los que fue contratado, rige la situación de los permisos sindicales del que éste 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, tornando 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.

En cuanto a la pregunta 2), cabe señalar que el empleador, en virtud de la facultad de administración que le reconoce el ordenamiento jurídico, puede aplicar las deducciones remuneracionales que contempla el legislador en tanto se ajuste a la normativa vigente y se den las condiciones para ello. Con todo, si un trabajador, cual sea la posición que tenga en la empresa, estima que en un caso concreto se han efectuado a sus remuneraciones descuentos contrarios a Derecho, entonces tendrá la atribución para acceder a la sede administrativa o a la judicial a objeto de hacer valer sus pretensiones sobre el particular.

Por último, respecto de lo consultado en el numeral 7), ya se ha dicho que el pacto entre la empresa y el sindicato para liberar de funciones a sus dirigentes con derecho a remuneración íntegra es un contrato lícito sujeto a las reglas generales, de modo que, si en la especie existe dicha figura en los términos descritos en este informe, el empleador no puede desconocer la fuerza vinculante de esa convención y atribuir incumplimiento del contrato individual de trabajo al dependiente que en su calidad de director del sindicato hace uso del beneficio en comento, lo cual ha de entenderse sin perjuicio de lo que pueda resolver el tribunal competente ante un caso concreto, por ejemplo, conociendo la controversia por despido injustificado, indebido o improcedente.

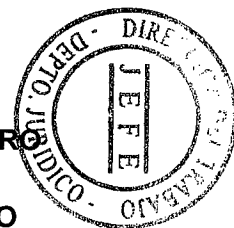
La vigencia de la cláusula trigésimo tercera del contrato colectivo acompañado a la presentación que motiva este informe, en nada altera lo concluido en todos los párrafos anteriores.

Sin otro particular,

Saluda a Ud.,



JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO
DIRECCION DEL TRABAJO



SMS/CLCh

Distribución:

- Dest.
- Jurídico-Partes-Control