



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 5686(1413)/2018

4469

ORD. N° _____

Jurídico

MAT.: 1. Para los efectos de determinar el cuórum de constitución de un sindicato de empresa conformado por trabajadores que se desempeñan en los jardines infantiles y salas cuna vía transferencia de fondos, administrados por una corporación municipal, no procede considerar solo a los que prestan servicios en dichos centros de cuidado infantil en la respectiva comuna, sino al total de trabajadores de la aludida corporación que se rigen para tal efecto por las normas del Libro III del Código del Trabajo, debiendo, por ende, excluirse de dicho universo a los dependientes afectos a las normas del Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, contenidas en la ley N° 19.378 y que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 4° de ese cuerpo legal, pueden conformar asociaciones de funcionarios, con arreglo a la ley N° 19.296.

2. Los trabajadores en referencia pueden constituir también un sindicato de aquellos no enunciados expresamente en la norma del artículo 216 del Código del Trabajo, siempre que agrupe, a lo menos, a un mínimo de veinticinco de ellos, en cuyo evento sus directores podrán hacer valer ante su empleador el fuero que los ampara, así como el derecho a hacer uso de las horas de trabajo sindical y licencias que les otorga la ley para el ejercicio del cargo.

ANT.: 1)Acta de comparecencia, de 01.08.2018, de Directoras Federación Movimiento VTF.
2)Pase N°129, de 21.06.2018, de Jefa Departamento de Relaciones Laborales (s).
3)Presentación de Directorio Nacional Federación Movimiento VTF, de 17.05.2018.

SANTIAGO,

23 AGO 2018

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A : SEÑORAS OLAYA NÚÑEZ MONTECINOS Y PAOLA VALDÉS ALIANTE
DIRECTORAS FEDERACIÓN MOVIMIENTO VTF
secretariamovimientovtf@gmail.com

Mediante presentación citada en el antecedente 3), remitida por el Departamento de Relaciones Laborales, a través de pase del antecedente 2), requieren un pronunciamiento de esta Dirección en orden a establecer si para los efectos de determinar el cuórum de constitución de un sindicato de empresa conformado por trabajadores que se desempeñan en los jardines infantiles y salas cuna vía transferencia de fondos, administrados por las corporaciones municipales, procedería considerar solo a

los que prestan servicios en dichos centros de cuidado infantil en la respectiva comuna. Ello acorde con el principio de libertad sindical consagrado en los convenios Nos. 87 y 98 de la OIT, ratificados por Chile.

Al respecto, cumplo con informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 227 del Código del Trabajo, en sus dos primeros incisos, dispone:

La constitución de un sindicato en una empresa que tenga más de cincuenta trabajadores, requerirá de un mínimo de veinticinco trabajadores que representen, a lo menos, el diez por ciento del total de los que presten servicios en ella.

No obstante lo anterior, para constituir dicha organización sindical en aquellas empresas en las cuales no exista un sindicato vigente, se requerirá al menos de ocho trabajadores, debiendo completarse el quórum exigido en el inciso anterior, en el plazo máximo de un año, transcurrido el cual caducará su personalidad jurídica, por el solo ministerio de la ley, en el evento de no cumplirse con dicho requisito.

De la disposición legal preinserta se infiere, en lo pertinente, que para constituir un sindicato en una empresa con más de cincuenta trabajadores, salvo la excepción que la misma norma contempla, en caso de no existir en la empresa un sindicato vigente, se requiere no solo un número mínimo de constituyentes sino que además estos representen un determinado porcentaje del universo de trabajadores que prestan servicios en la empresa respectiva, de manera tal que para verificar el cumplimiento del cuórum exigido al efecto debe considerarse al total de trabajadores que presten servicios en la respectiva entidad.

Ahora bien, atendido que entre el personal que presta servicios en las corporaciones municipales se cuentan funcionarios dependientes del sector salud, que se rigen por un estatuto especial y a cuyo respecto no resultan aplicables las normas de sindicalización contenidas en el Código del Trabajo, es posible sostener, con arreglo a la jurisprudencia contenida en el dictamen N°3171/064, de 05.08.2011, de este Servicio, que dicho personal debe excluirse del universo de trabajadores de la corporación que constituye la base de cálculo para determinar el cumplimiento del cuórum legalmente exigido tratándose de un sindicato de empresa.

Para arribar a tal conclusión el aludido pronunciamiento recurre, en primer término, a la norma del artículo 4°, inciso segundo de la ley N°19.378, de 1995, que establece el Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, según la cual: *«El personal al cual se aplica este Estatuto no estará afecto a las normas sobre negociación colectiva y, sobre la base de su naturaleza jurídica de funcionarios públicos, podrá asociarse de acuerdo con las normas que rigen al sector público».*

Del precepto citado se desprende que el personal que labora en los centros de atención primaria de salud municipal está impedido de negociar colectivamente y que atendida la naturaleza jurídica de funcionarios públicos que se les reconoce, pueden organizarse de acuerdo con la ley N°19.296, que establece normas sobre Asociaciones de Funcionarios de la Administración del Estado, aun cuando, en rigor, con arreglo a la jurisprudencia de la Contraloría General de la República, contenida en el dictamen N°29.730, de 21.09.95, la naturaleza jurídica que se le reconoce en la disposición legal en comento al personal regido por la ley N°19.378 no tiene el alcance propio de funcionario público, ya que: *«...para poder atribuir esa calidad es menester que se presten los servicios para un organismo público, exigencia que no concurre en la especie, toda vez que el personal sobre el que versa la presentación trabaja para personas jurídicas de derecho privado».*

Hechas tales precisiones es dable concluir que solo los funcionarios de una corporación municipal, a quienes se les aplique el referido estatuto, podrán asociarse según las normas que rigen al sector público, no así los restantes trabajadores de la misma y, por tanto, esta Dirección sostuvo, mediante dictamen N°6484/292, de 21.11.1996, que si se armoniza lo expuesto con lo previsto en el artículo

13 de la ley 19.296, el universo de trabajadores que debe considerarse para constituir una asociación en una corporación municipal es exclusivamente el que conforma el estamento ya señalado y, sobre esa base deben aplicarse los cuórum que la precitada norma legal consagra.

Establecido que el personal de una corporación municipal regido por la ley N°19.378 solo puede constituir y afiliarse a asociaciones de funcionarios y que el universo que debe considerarse para conformar dichas organizaciones estará compuesto exclusivamente por el estamento ya señalado, como base de aplicación de los cuórum que el citado artículo 13 de la ley N°19.296 consagra, es posible sostener que, tratándose de los trabajadores de la misma corporación —que para efectos de su sindicalización se rigen por las normas establecidas en el Libro III del Código del Trabajo—, el aludido universo deberá incluir únicamente a estos últimos.

Tal afirmación se corrobora si se tiene en consideración que cuando el legislador estableció, en la norma del citado inciso primero del artículo 227 del Código del Trabajo, que para constituir un sindicato de empresa que tenga más de cincuenta trabajadores se requiere de un mínimo de veinticinco «...que representen, a lo menos, el diez por ciento del total de los que presten servicios en ella», necesariamente se remitió a lo dispuesto en el artículo 212 del mismo cuerpo legal, que establece: «Reconócese a los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado, cualquiera sea su naturaleza jurídica, el derecho 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».

De este modo, de las normas del Código del Trabajo precedentemente transcritas es posible inferir que cuando el legislador ha previsto el cuórum que nos ocupa disponiendo que la base de cálculo del mismo está compuesta por la totalidad de trabajadores que presten servicios en la respectiva empresa, ha utilizado tal expresión para establecer que dicha base de cálculo debe estar integrada por aquellos señalados en la norma prevista en el artículo 212 antes transcrito, esto es, por los trabajadores del sector privado y de las empresas del Estado, cualquiera sea su naturaleza jurídica, a quienes ha reconocido el derecho de constituir, sin autorización previa, las organizaciones sindicales que estimen conveniente, con la sola condición de sujetarse a la ley y a los estatutos de las mismas, debiendo excluirse de dicho universo a los dependientes que no obstante prestar servicios para una entidad privada, por expresa disposición de la ley N° 19.378 que los rige, pueden conformar asociaciones de funcionarios con arreglo a la ley N° 19.296 y, por ende, están impedidos de constituir organizaciones sindicales en los términos dispuestos por el Código del Trabajo.

Efectuadas las consideraciones precedentes cabe señalar, por último, que nada obsta a la constitución por los trabajadores objeto de la consulta de un sindicato de naturaleza diversa a los descritos en el artículo 216 del Código del Trabajo, toda vez que al referirse el legislador, en la misma norma, a que podrán constituirse «entre otras» las organizaciones sindicales allí enunciadas, reconoce la existencia de sindicatos distintos a aquellos consignados en forma expresa en el aludido precepto, de lo cual se infiere inequívocamente que la enumeración allí contenida no tiene el carácter de taxativa.

Lo anterior se ve corroborado por la norma del artículo 228 del mismo cuerpo legal, que dispone: «Para constituir un sindicato que no sea de aquellos a que se refiere el artículo anterior, se requerirá el concurso de un mínimo de veinticinco trabajadores para formarlo», precepto del cual se infiere inequívocamente que es posible la constitución de sindicatos distintos a los de empresa o de establecimiento de empresa a que se refiere el artículo 227 del mismo Código, además de confirmar el carácter enunciativo de la enumeración contemplada en el citado artículo 216.

De ello se sigue que los aludidos trabajadores pueden constituir una organización sindical distinta a las enumeradas en la disposición legal recién citada, siempre que reúnan un mínimo de veinticinco de ellos, en cuyo evento y con arreglo a lo sostenido por esta Dirección, mediante dictamen N°3644/188, de 05.11.2002, sus directores podrán hacer valer ante su empleador el fuero que los ampara, así como el

derecho a hacer uso de los permisos y licencias que les otorga la ley para el ejercicio de su cargo.

Por consiguiente, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia invocada y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Uds. lo siguiente:

1. Para los efectos de determinar el cuórum de constitución de un sindicato de empresa conformado por trabajadores que se desempeñan en los jardines infantiles y salas cuna vía transferencia de fondos, administrados por una corporación municipal, no procede considerar solo a los que prestan servicios en dichos centros de cuidado infantil en la respectiva comuna, sino al total de trabajadores de la aludida corporación que se rigen para tal efecto por las normas del Libro III del Código del Trabajo, debiendo, por ende, excluirse de dicho universo a los dependientes afectos a las normas del Estatuto de Atención Primaria de Salud Municipal, contenidas en la ley N° 19.378 y que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 4° de ese cuerpo legal, pueden conformar asociaciones de funcionarios, con arreglo a la ley N° 19.296.

2. Los trabajadores en referencia pueden constituir también un sindicato de aquellos no enunciados expresamente en la norma del artículo 216 del Código del Trabajo, siempre que agrupe, a lo menos, a un mínimo de veinticinco de ellos, en cuyo evento sus directores podrán hacer valer ante su empleador el fuero que los ampara, así como el derecho a hacer uso de las horas de trabajo sindical y licencias que les otorga la ley para el ejercicio del cargo.

Saluda atentamente a Uds.,

ROSAMEL GUTIÉRREZ RIQUELME
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



4BP/MPKC
Distribución:
 - Jurídico
 - Partes
 - Control