



DEPARTAMENTO JURIDICO

K.5429(1256)2017

ORD.: 3084 /

MAT.: Absuelve consultas relacionadas con la incidencia de las modificaciones legales incorporadas por la Ley 29.940 en los procesos de negociación colectiva que indica.

ANT.: 1) Instrucciones de 21.06.2017 de Jefa Unidad de Dictámenes.

2) Pase 174 de 15.06.2017 de Jefa Departamento de Relaciones Laborales.

3) Correo electrónico de 17.05.2017 de Sindicato 2 ex Bigger Unimarc Valdivia a Coordinadora de Relaciones Laborales, DRT XIV.

SANTIAGO,

07 JUL 2017

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : JEFA DEPARTAMENTO DE RELACIONES LABORALES

Mediante Pase del Ant. 2) se ha solicitado a este Departamento la emisión de pronunciamiento acerca de las siguientes materias:

1. Tratándose de trabajadores que pertenecían a un sindicato que mantiene vigente un instrumento colectivo suscrito conforme a la ley antigua y del cual se desafiliaron para ingresar a un sindicato que integra la Federación Nacional de Supermercados y Retail (Fenasib) la que, negociando también bajo la ley antigua, tiene contrato colectivo vigente hasta enero de 2019; se consulta si para el caso rige *in actum* la norma del artículo 323 del Código del Trabajo, de modo que esos trabajadores queden afectados al contrato de la federación, inmediatamente que venza el instrumento del sindicato anterior.

2. Si los trabajadores que han ingresado al sindicato y no tienen ningún beneficio, deben esperar la próxima negociación y si procede extensión de beneficios para trabajadores afiliados al sindicato.

3. El Sindicato Interempresa de Lider, pregunta si los sindicatos que tienen instrumento colectivo vigente, a los que ingresan socios

nuevos que pertenecieron a otro sindicato también con instrumento vigente, pueden negociar parcialmente por estos trabajadores al vencer este último contrato.

En relación con lo consultado, informo a Ud. lo siguiente:

1. El artículo 323 del Código del Trabajo, dispone:

“Art. 323. Derecho a la libre afiliación y vinculación del trabajador con el instrumento colectivo. El trabajador podrá afiliarse y desafiliarse libremente de cualquier sindicato.

No obstante el cambio de afiliación sindical o desafiliación, el trabajador se mantendrá afecto al instrumento colectivo negociado por el sindicato al que pertenecía y que estuviere vigente, debiendo pagar el total de la cuota mensual ordinaria de ese sindicato durante toda la vigencia de dicho instrumento colectivo. Al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, el trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado, de existir este.

Una vez iniciada la negociación colectiva, los trabajadores involucrados permanecerán afectos a esta, así como al instrumento colectivo a que dicha negociación diere lugar.”

Sobre el precepto anotado y su vigencia, este Servicio, mediante Ords. N°s 5337/0091 de 28.10.2016 y 2825/78 de 22.06.2017 ha afirmado que la Ley N° 20.940 introdujo modificaciones al Código del Trabajo, entre las cuales se encuentra el artículo 323, que reemplazó en parte, al antiguo artículo 346, precisando que *la fuerza obligatoria general de la ley en análisis, se inicia a contar del 1 de abril de 2017 hacia el futuro y no puede afectar situaciones jurídicas que se hayan consolidado antes de la entrada en vigencia de la referida norma.*

La misma doctrina, esta vez refiriéndose concretamente a la obligación de pago de la cuota sindical, sostuvo *aquellos trabajadores que se desafilien a partir del 1° de abril de 2017, encontrándose vigente el instrumento colectivo al cual se encuentran vinculados, deberán pagar el 100% de la cuota ordinaria sindical, en virtud de lo dispuesto por el nuevo artículo 323 del Código del Trabajo, introducido por la Ley N°20.940, la cual rige desde su entrada en vigencia.*

A partir de lo expuesto, cabe precisar que la norma contenida en el artículo 323, que establece: *“Al término de la vigencia del instrumento colectivo del sindicato al que estaba afiliado, el trabajador pasará a estar afecto al instrumento colectivo del sindicato al que se hubiere afiliado”*, corresponde a una disposición que rige desde la fecha general de entrada en vigor de la Ley 20.940, es decir, desde el 1° de abril de 2017, no habiendo a su respecto ninguna prescripción especial que permita inferir que el mandato transcrito deba ser aplicado de una manera distinta.

No altera lo afirmado el hecho de que, en la especie, estemos ante sindicatos con instrumentos colectivos otorgados al amparo de la ley antigua, pues lo que regula la norma recién anotada se relaciona preeminentemente con los efectos del cambio de afiliación sindical por parte de un trabajador y la consecuente vinculación de éste con los instrumentos colectivos ya celebrados por

los respectivos sindicatos, razón por la cual, al menos en este punto, deviene inútil extender los efectos de la ley anterior.

Igualmente indiferente para la aplicación de la disposición en comento es la circunstancia de haber el trabajador cambiado de afiliación en una fecha previa a la entrada en vigor de la Ley 20.940.

Merece además considerar que un criterio similar ha esgrimido esta Dirección en Ord. N° 303/1 de 17.01.2017, quien, al pronunciarse sobre la extensión de beneficios pactados en un instrumento colectivo suscrito bajo la ley antigua, ha sostenido que, *a partir del 1° de abril de 2017, fecha de entrada en vigencia de la Ley N°20.940, el empleador no podrá ejercer la facultad de extensión de beneficios respecto de instrumentos colectivos celebrados bajo la antigua normativa y que se encuentren vigentes.*

Así las cosas, rigiendo el actual artículo 323 del Código del Trabajo desde el 1° de abril de 2017, los trabajadores por los que se consulta, cuyos instrumentos colectivos –suscritos por el sindicato del cual ya se han desafiliado- cesan en su vigencia en el mes de julio de 2017, quedan, desde ese hecho, inmediatamente afectos al instrumento colectivo del que es parte el sindicato al que se cambiaron y que no es otro que el contrato colectivo negociado por la Federación Nacional de Supermercado y Retail (Fenasib), con vigencia hasta el 18.01.2019, por cuanto dicho sindicato integra esta federación, según se informa en el Pase 174.

La antedicha conclusión armoniza además con el criterio normativo general que está consagrado en el artículo 310 del Código del Trabajo, que establece lo que sigue:

“Art. 310. Beneficios y afiliación sindical. Los trabajadores se regirán por el instrumento colectivo suscrito entre su empleador y la organización sindical a la que se encuentren afiliados mientras este se encuentre vigente, accediendo a los beneficios en él contemplados.”

2. En cuanto a la consulta relativa a la procedencia de la extensión de beneficios a trabajadores socios del propio sindicato que no alcanzaron a participar de la negociación colectiva que ha originado el contrato colectivo a cuyos beneficios pretenden acceder, cumpla con informar a Ud. que este Servicio en dictamen Ord. N° 303/1 de 18.01.2017, sostuvo lo siguiente:

“(…) respecto del destinatario o beneficiario de la extensión de beneficios, es necesario recordar, de manera preliminar, que en los hechos pueden existir trabajadores que se encuentren afiliados a la organización sindical parte del instrumento, pero que no participaron del proceso de negociación colectiva, por haberse incorporado después del quinto día de presentado el proyecto de contrato colectivo, según hace referencia el artículo 331 del Código del Trabajo. Con este antecedente, es imprescindible determinar a qué trabajadores se refiere la norma en estudio al señalar “a todos o parte de los trabajadores de la empresa o establecimientos de empresa sin afiliación sindical”, es decir, es necesario determinar si sólo se refiere a aquellos trabajadores que no tienen afiliación sindical alguna, o también incluye a aquellos que teniéndola, en específico con el sindicato

que ha negociado el instrumento colectivo, no se encuentran vinculados por este último.

Al respecto, del tenor literal de la norma aparece con claridad que la extensión de beneficios en el nuevo régimen legal opera solo en relación a los trabajadores sin afiliación sindical.

Con todo, no existe inconveniente legal para que las partes, empleador y sindicato, en uso de su autonomía negocial, pacten en el respectivo instrumento colectivo la aplicación del mismo a los futuros socios del sindicato.

Lo anterior se fundamenta desde la perspectiva de la libertad sindical. En efecto, si se considerara que los trabajadores con afiliación futura no pueden bajo ningún respecto estar afectos a un instrumento colectivo, no les sería conveniente afiliarse, pues para ser un posible beneficiario de la extensión que puedan pactar las partes, y así gozar de estas estipulaciones, debería necesaria e indefectiblemente no estar sindicalizado, pues de lo contrario no le sería aplicable la norma del artículo 322, incisos segundo a cuarto, estableciéndose por tanto un incentivo perverso de no afiliación mientras se encuentre vigente un instrumento colectivo."

Tal criterio doctrinario fue reafirmado en dictamen Ord. N° 2858/79 de 27.6.2017, el cual, conforme a la misma lógica considerada en el extracto precedente, agregó que tampoco se ve obstáculo para que, ya vigente el contrato colectivo que une a las partes, se proceda a pactar que éste se aplique respecto de los nuevos socios del sindicato.

En consecuencia, a juicio del suscrito, resulta procedente pactar entre el empleador y el sindicato la extensión de beneficios del contrato colectivo vigente en favor de trabajadores que se han afiliado a esa organización con posterioridad a la negociación colectiva que ha originado dicho instrumento, lo cual debe entenderse sin perjuicio del derecho de estos dependientes a participar plenamente en el próximo proceso negocial llevado a efecto por el referido sindicato.

3. En relación con la consulta signada con el numeral 3 de este Ordinario, corresponde informar que sobre el particular se ha emitido el dictamen Ord. N°2858/79 de 27.6.2017, ya publicado, al cual cabe atenerse.

Saluda a Ud.,


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO



JFCC/LEP/CLCH

Distribución:

Dest

Jurídico;

Partes;

Control.