



02 ENE 2013

DEPARTAMENTO JURÍDICO
sk. (353)17

ORD.: 6256, 151,

MAT.: Procedimiento administrativo de separación ilegal de trabajador aforado. Incidencia del fallo que autoriza la terminación del contrato de un trabajador con fuero de fuentes diversas.

RDICT.: En caso que exista sentencia judicial que haya autorizado la terminación del contrato de trabajo conforme al artículo 174 del Código Laboral, el Servicio deberá inhibirse de dar curso al procedimiento administrativo de separación ilegal u otro similar que pretenda persistir en la relación laboral del denunciante, aun cuando éste invoque diversas fuentes de fuero laboral, por ser una materia que escapa a la competencia administrativa.

ANT.: 1) Pase 1556 de 22.12.2017 del Sr. Director.
2) Necesidades del Servicio.

FUENTES: Art.174 del C. del Trabajo; Art. 6, 7 y 76 de la C.P.R.

CONC.: Ord. 1373/65 de 10.04.2001; Ord. 6442/290 de 20.11.1996; Ord. 729/051 de 10.02.1997; Ord. 1613/080 de 01.04.1997; Ord. 2899/0139 de 17.05.1994; Ord. 5710/0323 de 20.10.1993; Ord. 5115/0296 de 06.10.1999.

SANTIAGO,

28 DIC 2017

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : DIRECTORES REGIONALES DEL TRABAJO

Considerando que resulta necesario fijar de manera general los criterios de actuación del Servicio ante denuncias de prácticas antisindicales fundadas en la eventual separación ilegal de un trabajador con fuero, el Director que suscribe ha estimado conveniente pronunciarse sobre la incidencia del fallo dictado conforme al artículo 174 del Código del Trabajo, en el procedimiento administrativo a seguir cuando el trabajador que ha sido cesado en virtud de tal autorización judicial, posteriormente deduce denuncia de separación ilegal, invocando una fuente de fuero laboral diversa a aquella que habría tenido en consideración el Tribunal resolutor.

En ese sentido y atendida la casuística observada en el Servicio, cobra particular relevancia establecer el criterio administrativo que permita determinar si es procedente admitir a tramitación la denuncia por separación ilegal del dirigente de sindicato de empresa que, siendo desvinculado mediando la respectiva sentencia autorizatoria, invoca un segundo motivo de fuero para mantener la relación laboral, a saber, el derivado de su calidad de dirigente de federación u otra organización de grado superior.

Precisado lo anterior, cabe informar lo siguiente:

El artículo 174 del Código del Trabajo dispone:

“Art. 174. En el caso de los trabajadores sujetos a fuero laboral, el empleador no podrá poner término al contrato sino con autorización previa del juez competente, quien podrá concederla en los casos de las causales señaladas en los números 4 y 5 del artículo 159 y en las del artículo 160.

El juez, como medida prejudicial y en cualquier estado del juicio, podrá decretar, en forma excepcional y fundadamente, la separación provisional del trabajador de sus labores, con o sin derecho a remuneración. Si el tribunal no diere autorización para poner término al contrato de trabajo, ordenará la inmediata reincorporación del que hubiere sido suspendido de sus funciones. Asimismo, dispondrá el pago íntegro de las remuneraciones y beneficios, debidamente reajustados y con el interés señalado en el artículo precedente, correspondientes al período de suspensión, si la separación se hubiese decretado sin derecho a remuneración. El período de separación se entenderá efectivamente trabajado para todos los efectos legales y contractuales.”

Este Servicio, en dictamen Ord. N°1373/65 de 10.04.2001, ha dicho que *“de la disposición legal citada se desprende que el empleador no podrá poner término a los contratos de trabajo de los dependientes con fuero laboral, a menos que el juez lo autorice, quien podrá hacerlo respecto de las causales de los números 4 y 5 del artículo 159, vencimiento del plazo del contrato y conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato, o del artículo 160, o causales de caducidad o subjetivas imputables a la conducta del trabajador, tratadas en los siete numerandos de este artículo”*.

De este modo –agrega el citado pronunciamiento–, *“el empleador de por sí se encuentra impedido legalmente de poner término a los contratos de trabajo del personal aforado, y quién puede autorizarlo es el juez competente, a través de juicio previo de desafuero, deducido por el empleador, basado en que se habría configurado alguna de las causales legales de término ya indicadas”*.

A su turno, de la jurisprudencia judicial es posible extraer las siguientes consideraciones:

“Que se desprende de lo establecido en el artículo 174, que éste contiene una norma de naturaleza objetiva, cuya finalidad es impedir que el empleador ponga término al contrato de trabajo de manera directa de un trabajador protegido por fuero, esto es, sin la autorización del Juez.” (Fallo Rol N° 400/2011 de 19.1.2012 I.C.A. San Miguel)

“Décimo: Que de la lectura del artículo 174 del estatuto laboral, aparece que la regla general en materia de despido de trabajadores aforados, es la imposibilidad de despedir a los amparados por fuero laboral –si así no fuera, la tutela perdería eficacia- y la excepción que podrá hacerse sólo por determinadas causales, caso en el cual se requiere obtener de modo previo –también en procura de la efectividad de la protección- la autorización del juez con competencia para resolver el evento.

Undécimo: Que, realizada la precisión que antecede, corresponde hacerse cargo de la discusión que convoca en la especie, esto es, el ejercicio de la atribución de que el legislador ha dotado al juez competente para autorizar –o no hacerlo- a poner término al contrato de un dependiente asistido por la tutela laboral, es decir, por inamovilidad o fuero, en la especie, maternal. No se discute que la norma utiliza la expresión “podrá”, la que precede al verbo rector de la excepción, cual es, “conceder”, esto es, acceder u otorgar el permiso para despedir. Es decir y sin duda alguna, la norma establece una facultad, una potestad, el ejercicio de un imperio por parte del juez, atribución que adquiere preponderancia en el evento de tratarse de causales de exoneración subjetivas o, especialmente, en el caso de la ponderación de las objetivas. En ambos casos, el sentenciador está imbuido de la misma facultad. En otras palabras, tanto a propósito de las causales subjetivas como de las objetivas, corresponde al juez analizar los antecedentes incorporados en la etapa procesal pertinente, conforme a las reglas de la sana crítica y a la luz de la normativa nacional e internacional indicada en el motivo octavo; esta última precisamente por lo que dispone el artículo 5° de la Carta Fundamental.” (Fallo Unificación E.C.S. Rol N° 19.354-2014 de 09.04.2015)

Sobre la base de lo expuesto no puede sino concluirse que, en la presente materia, la decisión del juez competente, dentro del debido procedimiento que contempla la preceptiva vigente, corresponde a una facultad jurisdiccional exclusiva, a la que arriba conforme al mérito de los antecedentes de la causa particular y que expresa formalmente en una sentencia definitiva, misma que se somete tanto a la ritualidad propia del juicio, como a las vías de impugnación que franquea la ley.

Queda claro, además, que el objeto central de este proceso judicial es la autorización para poner término al contrato de un trabajador aforado por estimar que se dan las circunstancias y condiciones que establece el citado artículo 174, petición que puede o no acogerse por el juez, siempre fundadamente, según la ponderación de los diversos elementos del caso concreto.

De este modo, en el evento de ser otorgada la autorización en comento, habrá que estar al tenor de la resolución judicial que la contiene para determinar sus alcances particulares y sólo mediante las vías procesales pertinentes será factible impugnarla, enmendarla, aclararla y, si es del caso, hasta reemplazarla, razón por la cual, bajo ningún respecto deviene procedente que la autoridad administrativa intervenga sobre los hechos, alterando o desconociendo sus efectos.

Es este extremo corresponde considerar que el artículo 76, inciso 1°, de la Constitución Política de la República dispone lo siguiente:

“Artículo 76.- La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos.”

A su turno, dentro de las Bases de la Institucionalidad, la propia Carta Suprema prescribe en sus artículos 6 y 7:

“Artículo 6.- Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República.

Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo.

La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.”

“Artículo 7.- Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley. Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes. Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale.”

Aplicado lo expuesto a la materia que nos convoca, no puede sino sostenerse que, habiéndose dictado en el respectivo proceso judicial una sentencia que, conforme al citado artículo 174, ha autorizado el término del contrato de trabajo del dependiente aforado, queda por esta sola circunstancia impedida la autoridad administrativa de fiscalizar la materia, pues dar curso, en este estadio, a un procedimiento inspectivo por concepto de separación ilegal, aun cuando invoque la falta de especificación que el fallo pudiere observar en cuanto a la eventual superposición de fueros laborales, implicaría privar de efectos una resolución judicial y, al menos, cuestionar el análisis y ponderación que el juez de la causa ha desplegado sobre la situación fáctica y jurídica, que, como se ha dicho, corresponde a su exclusiva potestad.

En ese estado de cosas, pretender reanudar la misma relación laboral mediante un procedimiento administrativo posterior a la dictación de la sentencia que ya ha autorizado el cese del contrato, no significa sino arbitrar una suerte de anulación de la decisión judicial, lo que, según es fácil desprender de las normas constitucionales anotadas, resulta vedado a la administración.

A mayor abundamiento, este Servicio repetidamente ha sostenido, entre otros, en Ord. N° 6442/290 de 20.11.1996, que *“la Dirección del Trabajo carece de competencia para pronunciarse sobre una materia que esté siendo conocida y sometida a resolución de los Tribunales de Justicia”*, doctrina de la cual se extrae el criterio general de inhibición de la administración ante asuntos

entregados a la judicatura, regla cuya esencia no radica en la mera auto restricción o deferencia –propia del Derecho Público-, sino en el expreso mandato constitucional contenido en los preceptos antes transcritos, con el que además armonizan diversos cuerpos legales, entre ellos el D.F.L. N° 2 de 1967, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, cuyo artículo 5, letra b), dice que al Director le corresponderá especialmente: *“b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros Servicios u Organismos Fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento.”* (reiterado en Ord.N°718 de 10.02.2017).

Adicionalmente, desde la perspectiva sustantiva, tampoco es factible argüir que el trabajador luego del fallo autorizatorio queda igualmente amparado, esta vez, por una suerte de segundo fuero o doble protección, pues ello, además de no avenirse con la naturaleza del instituto foral, conduciría al contrasentido de tener por estéril un proceso judicial y por inepta la sentencia que lo concluye, apreciación que, por cierto, sobrepasa el ámbito de potestades del órgano administrativo.

En este extremo, conviene tener en cuenta la propia jurisprudencia de los tribunales, concretamente lo considerado en la sentencia dictada en causa O-1757-2010 del 2° J.L.T. de Santiago, que, en lo que interesa, sostiene:

“(…) la circunstancia alegada, relativa a que el actor estaría amparado por un fuero de constitución de otra organización sindical de base, no priva de sus efectos a la autorización judicial ya otorgada, toda vez que lo que ha determinado dicha autorización es que por concurrir determinados hechos, se hace procedente permitir al empleador despedir al trabajador protegido por fuero, cualquiera sea la hipótesis a raíz de la cual provenga el mismo.

Lo anterior se justifica en razón de que la protección que otorga el fuero, destinada a dar cobertura a trabajadores en situación de mayor inestabilidad, es la misma sea que el fuero provenga del sindicato “A” o provenga del sindicato “B”, por ende cuando el Tribunal ha concedido tal autorización no a dicho sino que en este caso específico la protección cede y se legitima la eventual decisión de despido.”

Asimismo, en sentencia definitiva del Juzgado del Letras del Trabajo de Iquique, RIT S-4-2017, se dispuso, entre otras consideraciones, lo siguiente:

“Es dable señalar que la facultad que el referido artículo 174 le otorga al Juez competente para autorizar el término de relación laboral de un trabajador que goza de fuero laboral puede ser ejercida por éste en caso de verificarse las causales señaladas en los artículos (debió decir “números”) 4 y 5 del artículo 159 y las del artículo 160 del Código del Trabajo, independiente del origen del fuero (...), es decir, con la autorización judicial termina la protección que el fuero otorga a los trabajadores cualquiera sea la fuente del mismo, entender otra cosa implicaría

*reconocer la existencia de más derechos que aquellos que se ostenta, además implicaría la existencia de sentencias judiciales que no tendrían eficacia alguna.”**

Lo expuesto hasta ahora, merece ser entendido sin perjuicio de dos consideraciones adicionales; la primera, que cada causa judicial de desafuero es un caso concreto, con sus propias particularidades (incluyendo contingencias como la eventual separación provisional del demandado, acciones reconvenzionales, alcances especiales, etc.), por lo que siempre debe estarse a lo dispuesto por la sentencia de que se trate, y la segunda, que el fallo que se limite a autorizar la terminación del contrato de un trabajador que tiene tanto la calidad de dirigente de base, como la de director de una organización de grado superior, no impide que esta persona siga desarrollando su función sindical en la organización de grado superior, desde que, para ello, no es condición imprescindible la conservación del empleo de origen o su vinculación al sindicato base, manteniendo, a su vez, el fuero de director de federación ante un eventual nuevo empleador.

Efectivamente, respecto del último punto, esta Dirección ha sostenido en los dictámenes que se extractan, lo siguiente:

“Se observa, de esta forma, que el legislador ha establecido las bases de una autonomía de la labor sindical respecto a la prestación de servicios como trabajador dependiente, que permite al dirigente sindical virtualmente continuar en el desempeño de sus labores al menos hasta la extinción de su mandato, de tal forma que la terminación de su contrato de trabajo no tenga efectos adversos a la marcha regular de la respectiva federación, y, lo más importante, a la consecución de sus finalidades establecidas por ley. Esto significa, contestando la interrogante formulada precedentemente, que el vínculo laboral vigente no es un requisito esencial de la condición de dirigente de una federación o confederación.

Predicamento distinto implicaría la posibilidad legal de que la parte empleadora pudiera incidir en el normal funcionamiento de la organización sindical, en circunstancias que el legislador ha procurado resguardos para que la actividad sindical se desenvuelva de manera continua y autónoma, precisando, entre otros aspectos, las fuentes de financiamiento de ésta.” (Ord. N° 729/051 de 10.02.1997)

“(…) cabe tener presente que el artículo 274 del mismo Código preceptúa:

‘Todos los miembros del directorio de una federación o confederación mantendrán el fuero laboral por el que están amparados al momento de su elección en ella por todo el período que dure su mandato y hasta seis meses después de expirado el mismo aun cuando no conserven su calidad de dirigentes sindicales de base. Dicho fuero se prorrogará mientras el dirigente de la federación o confederación sea reelecto en períodos sucesivos’.

De la norma legal preinserta se colige, en primer término, que la causa inmediata del fuero de que gozan los directores de las federaciones y confederaciones

* Rechazando el recurso de nulidad deducido contra la citada sentencia, la I.Corte de Apelaciones de Iquique en la considerativa quinta, entre otros argumentos, establece: “No puede dejar de advertirse que si bien el fuero es una institución protectora de la libertad sindical, el legislador estableció un mecanismo tendiente a conciliar la protección del referido derecho con la actividad del empleador, razón por lo cual somete a conocimiento de un tribunal la autorización para poner término al fuero limitando las casuales por las que aquello resulta procedente, en tal sentido en este caso la autorización otorgada se fundó en una causal imputable a los trabajadores, habiéndose llevado a cabo íntegramente un proceso en que se procedió a tal revisión, no teniendo sentido alguno proceder a una nueva revisión bajo el mismo prisma.” (Rol 55-2017).

emana de la calidad de dirigente sindicales de base que éstos detentan, no obstante lo cual, la pérdida de tal calidad no priva a los afectados del señalado fuero, el que, por expreso mandato del legislador, se mantiene por todo el período que dura su mandato y hasta seis meses después de su expiración.

Se infiere, asimismo, que el fuero que ampara a los dirigentes de tales organizaciones se prórroga, esto es se extiende más allá de dicho plazo, si éstos son reelegidos por períodos sucesivos.

Ahora bien, la interpretación armónica de los preceptos anotados permite afirmar que si bien la calidad de dirigente de un sindicato base es requisito esencial para ser elegido director de una federación o confederación, no lo es para los efectos de mantener vigente el mandato ni tampoco para ser reelegido en un cargo de tal naturaleza, siempre que, en este último evento, se trate de períodos sucesivos." (Ord. N° 1613/080 de 01.04.1997; similar criterio en Ord. N° 2899/0139 de 17.05.1994; Ord. N° 5710/0328 de 20.10.1993; Ord. N° 5115/0296 de 06.10.1999, entre otros).

En consecuencia, de acuerdo a lo explicado, es parecer del suscrito que, en caso de existir sentencia judicial que haya autorizado la terminación del contrato de trabajo conforme al artículo 174 del Código Laboral, el Servicio debe inhibirse de dar curso al procedimiento administrativo de separación ilegal u otro similar que pretenda persistir en la relación laboral del denunciante, aun cuando éste invoque diversas fuentes de fuero laboral, por ser la especie una materia que escapa a la competencia administrativa, siendo los Tribunales de Justicia los encargados de conocer un asunto de tal envergadura.

Lo antedicho, de modo alguno obsta a la fiscalización de otros conceptos entregados a la potestad de esta Dirección, ni afecta, según ya se ha sostenido, el ejercicio del cargo directivo en la organización de grado superior que la persona ostentaba, pudiendo oponer el fuero que éste confiere en el evento de iniciar una nueva relación laboral.

Saluda atentamente,



CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO


JPC/MB/CLCh

Distribución:

- Dest
- Jurídico.
- Partes.
- Control.
- Boletín.
- Deptos. y Oficinas del nivel central
- Subdirector.
- U. Asistencia Técnica.
- XV Regiones.
- Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social.
- Sr. Subsecretario del Trabajo.