



GOBIERNO DE CHILE
DIRECCIÓN DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURÍDICO

K. 10834(657)/2000

7

ORD. No 5403, 0372

MAT.: 1) No existe impedimento legal para que el empleador extienda beneficios de un contrato colectivo a trabajadores que no fueron parte del mismo haciendo excepción de una estipulación, sobre gratificación garantizada, en cuyo caso subsistiría la estipulación sobre este beneficio del contrato individual, de inferior monto.
2) Se ajusta a derecho la empresa que al extender beneficios de instrumento colectivo a trabajadores "auxiliares b", no exigió el aporte legal obligatorio correspondiente, si estos dependientes no ocupan los mismos cargo ni desempeñan similares funciones a las de los comprendidos en el colectivo, sin importar si la extensión fue parcial y no total.
3) Si el empleador cuenta con facultades legales para extender un instrumento colectivo a trabajadores que no han sido parte del mismo, por similar razón puede decidir cual o cuales de sus estipulaciones extender.

ANT.: Presentación de 12.07.2000, de Confederación Nacional de Federaciones y Sindicatos de Trabajadores de la Industria Alimenticia, El Turismo, La Gastro-Hotelaría, Derivados y Similares, Cotiach.

FUENTES:

Código del Trabajo, arts. 322, incisos 2° y 3°; 346, inciso 1°; y 348, inciso 1°.

CONCORDANCIAS:

Dictamen Ord. N° 5029/236, de 10.-08.95.

SANTIAGO,

26 DIC 2000

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SEÑORES CONFEDERACION NACIONAL DE FEDERACIONES
Y SINDICATOS DE TRABAJADORES DE LA INDUSTRIA
ALIMENTICIA, EL TURISMO, LA GASTRO-HOTELERIA,
DERIVADOS Y SIMILARES, COTIACH
OLIVARES N° 1486
SANTIAGO/

Mediante presentación del Ant. se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de:

1) Procedencia que a un cargo nuevo creado en empresa en el mes de mayo, denominado auxiliar B, al cual el empleador le ha hecho extensivo contrato colectivo suscrito con anterioridad en el mes de enero, se le mantenga beneficio de gratificación garantizada estipulada en el contrato individual, de porcentaje inferior a la del contrato colectivo;

2) Si la misma empresa puede negarse a requerir aporte del artículo 346 del Código del Trabajo, de haber extensión del contrato colectivo salvo cláusula de gratificación, y

3) Si procede que el empleador determine los beneficios que se harán extensivos y cuales no.

Sobre el particular, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

1) En relación con la consulta si el empleador puede extender un contrato colectivo dejando subsistente cláusula del contrato individual, referida a gratificación garantizada, el artículo 348, inciso 1°, del Código del Trabajo, dispone:

"Las estipulaciones de los contratos colectivos reemplazarán en lo pertinente a las contenidas en los contratos individuales de los trabajadores que sean parte de aquéllos y a quienes se les apliquen sus normas de conformidad al artículo 346".

A su vez, el artículo 346, inciso 1°, del mismo Código, señala:

"Los trabajadores a quienes el empleador les hiciere extensivos los beneficios estipulados en el instrumento colectivo respectivo para los trabajadores que ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones, deberán aportar al sindicato que hubiere obtenido los beneficios, un setenta y cinco por ciento de la cotización mensual ordinaria, durante toda la vigencia del contrato, a contar de la fecha en que éste se les aplique. Si éstos los hubiere obtenido más de un sindicato, el aporte irá a aquel que el trabajador indique".

Del análisis armónico de las disposiciones legales antes citadas se desprende que las estipulaciones de los contratos colectivos reemplazarán en lo pertinente, las estipulaciones de los contratos individuales de los trabajadores que han sido parte de aquéllos, o a quienes el empleador les haya hecho extensivos sus beneficios.

De lo anteriormente expuesto se colige que el contrato colectivo no reemplaza, por el solo ministerio de la ley, la totalidad de las estipulaciones del contrato individual del trabajador que ha sido parte de aquél, o a quien el empleador le ha extendido sus beneficios, sino sólo las pertinentes, es decir, aquellas correspondientes o concernientes a

remuneraciones, beneficios y condiciones de trabajo convenidas, pudiendo subsistir las que no resulten contrarias o incompatibles con las del colectivo, según lo acordado por las partes.

De esta suerte, y a diferencia de lo que ocurría con el artículo 318 del Código del Trabajo de 1987, que disponía que las estipulaciones de los contratos colectivos reemplazaban en su totalidad las contenidas en los contratos individuales, actualmente, por el artículo 348 en comento, del Código vigente, se modifica dicho criterio, al disponerse que el reemplazo rige sólo en lo pertinente, en lo convenido como concerniente en ambos contratos por las partes, pudiendo ser dicho reemplazo parcial, y por ello, subsistir complementariamente estipulaciones del contrato individual.

En similar sentido se ha pronunciado la doctrina de este Servicio, entre otros, en dictamen Ord. N° 5029/236, de 10.08.95.

A mayor abundamiento, cabe agregar que el propio legislador ha considerado tácitamente la posibilidad de extensión parcial del contrato colectivo, es decir, que se produzca un efecto parcial de reemplazo de las estipulaciones del contrato individual, al señalar en el artículo 322, inciso 2°, del Código del Trabajo:

"Los trabajadores que ingresen a la empresa donde hubiere contrato colectivo vigente y que tengan derecho a negociar colectivamente, podrán presentar un proyecto de contrato después de transcurridos seis meses desde la fecha de su ingreso, a menos que el empleador les hubiere extendido, en su totalidad, las estipulaciones del contrato colectivo respectivo. La duración de estos contratos, será lo que reste al plazo de dos años contados desde la fecha de celebración del último contrato colectivo que se encuentre vigente en la empresa, cualquiera que sea la duración efectiva de éste. No obstante, los trabajadores podrán elegir como fecha de inicio de dicha duración el de la celebración de un contrato colectivo anterior, con tal que éste se encuentre vigente".

Del tenor de la disposición anterior se infiere que si el empleador no ha extendido en su totalidad, sino parcialmente, el contrato colectivo al trabajador ingresado con posterioridad a la empresa, éste puede negociar después de seis meses de antigüedad en ella.

De este modo, atendido lo expresado, posible es concluir que resulta conforme a derecho que el empleador pueda extender parcialmente las estipulaciones de un contrato colectivo, quedando en tal caso subsistentes las del contrato individual no afectadas por la extensión.

De esta manera, en la especie, no existiría impedimento legal para que el empleador pueda extender beneficios del contrato colectivo haciendo excepción de estipulación sobre gratificación garantizada, en cuyo caso subsiste la gratificación pactada en el contrato individual, de monto inferior a la del colectivo.

2) En cuanto a si la empresa puede negarse a efectuar el descuento de aporte obligatorio, por extensión del contrato colectivo a excepción de la estipulación sobre gratificación garantizada, corresponde precisar que del artículo 346, inciso 1°, antes citado, se infiere, que la obligación de efectuar la cotización que la norma contempla se genera en razón de que los beneficios contenidos en el contrato colectivo extendido se aplican o comprenden a trabajadores que ocupan los mismos cargos, o desempeñan similares funciones a las de aquellos cubiertos por el respectivo instrumento colectivo.

Pues bien, en el caso en estudio, al tenor de la presentación, la empresa habría creado en el mes de mayo recién pasado un nuevo cargo, denominado "auxiliar B", que por ende no habría existido en la empresa a la fecha de celebración del contrato colectivo extendido, enero del mismo año, y las funciones encomendadas tampoco serían similares a la de los trabajadores del colectivo, lo que lleva a derivar que en la especie no se cumpliría con el requisito que obliga al aporte sólo a los trabajadores que *"ocupen los mismos cargos o desempeñen similares funciones"*, a las de los comprendidos en el instrumento colectivo.

De este modo, en la especie, de ocurrir efectivamente lo antes señalado, no correspondería efectuar el aporte obligatorio por extensión de instrumento colectivo, si no se cumpliría el requisito que consagra la ley, que se trate de trabajadores que ocupen los mismos cargos, o desempeñen similares funciones a las de los comprendidos en dicho instrumento, sin importar si la extensión del contrato no fue total sino parcial, por dejar a salvo cláusula sobre gratificación garantizada.

Aun más, es posible agregar, que en este último evento, que la extensión haya sido parcial y no total, la doctrina de este Servicio sostiene, entre otros, en dictamen Ord. 6097/198, de 09.09.91, que ello no sería impedimento para efectuar el aporte obligatorio, siempre que la extensión *"represente para los trabajadores un incremento real y efectivo de sus remuneraciones y condiciones de trabajo"*, si se considera que dicho aporte es un gravamen que recae sobre los mismos trabajadores en beneficio del sindicato que negoció el instrumento colectivo extendido.

De esta suerte, en el caso en estudio, se ajustaría a derecho la empresa que extendió instrumento colectivo a trabajadores "auxiliares B" y no obstante no exige efectuar el aporte obligatorio del artículo 346, si ellos no ocupan los mismos cargos ni desempeñan similares funciones a las de los trabajadores incluidos en el instrumento colectivo, sin importar si la extensión fue parcial y no total.

3) En cuanto a si el empleador puede determinar que beneficios se extenderán y cuales no del instrumento colectivo, corresponde precisar en primer término, que acorde con el artículo 346 en estudio, la extensión de beneficios de un instrumento colectivo es atribución del empleador, tal como se deriva del tenor de la norma, en su inicio: *"Los trabajadores a quienes el empleador les hiciere extensivos los beneficios estipulados en instrumento colectivo..."*, conclusión que se encuentra corroborada con el tenor de lo señalado en inciso 2° del artículo 322, del Código,: *"a menor que el empleador les hubiere extendido, en su totalidad, las estipulaciones del contrato colectivo..."*, como también de inciso 3° del mismo artículo 322: *"el empleador les hubiere extendido en su totalidad el contrato respectivo..."*

Es decir, en todos los casos citados el único sujeto que puede decidir la extensión al cual aluden las disposiciones legales es el empleador.

Ahora bien, determinado que es atribución del empleador extender el instrumento colectivo, se debe agregar, tal como se señaló con motivo de respuesta anterior, que la extensión de beneficios puede ser total o parcial, lo que lleva a que sea el mismo empleador quien pueda decidir que estipulaciones del colectivo extender y cuales no, por estar comprendido ello en el ámbito de competencia que le confiere la ley.

Al respecto, cabe aplicar el conocido aforismo jurídico que postula que *"quien puede lo más, puede lo menos"*, es decir, si el empleador legalmente puede extender el instrumento colectivo a trabajadores que no fueron parte del mismo, con mayor razón podrá extender sólo algunas de sus cláusulas.

De este modo, así como el empleador cuenta con facultades legales para extender un instrumento colectivo, puede decidir a la vez cual o cuales de sus estipulaciones extender y cuales no.

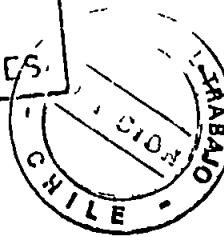
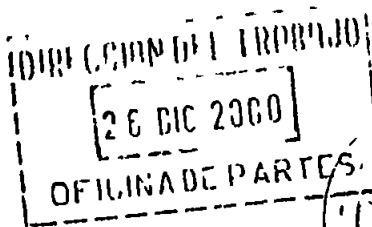
En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y disposiciones legales citadas, cúpleme informar a Uds.:

1) No existe impedimento legal para que el empleador extienda beneficios de un contrato colectivo a trabajadores que no fueron parte del mismo haciendo excepción de una estipulación sobre gratificación garantizada, en cuyo caso subsistiría la estipulación sobre este beneficio del contrato individual, de inferior monto.

2) Se ajusta a derecho la empresa que al extender beneficios de instrumento colectivo a trabajadores "auxiliares B", no exigió el aporte legal obligatorio correspondiente, si estos dependientes no ocupan los mismos cargos ni desempeñan similares funciones a las de los comprendidos en el colectivo, sin importar si la extensión fue parcial y no total.

3) Si el empleador cuenta con facultades legales para extender un instrumento colectivo a trabajadores que no han sido parte del mismo, por similar razón puede decidir cual o cuales de sus estipulaciones extender.

Saluda a Uds.,



Maria Ester Ferres
MARIA ESTER FERES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

JJM/emoa

Distribución:

Jurídico, Partes, Control, Boletín, Dptos. D.T.,
Subdirector, U. Asistencia Técnica, XIII^a Regiones,
Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social,
Sr. Subsecretario del Trabajo.