

DIRECCION DEL TRABAJO  
DEPARTAMENTO JURIDICO  
K.13611(869)/96

ORD. No 4969 / 218 /

**MAT.:** Las bonificaciones de fiestas patrias, de navidad, de escolaridad, y de aniversario de empresa pactadas en la cláusula sexta del contrato colectivo de 01.09.95, celebrado entre la empresa Esval S.A. y los sindicatos de trabajadores constituidos en la misma, no deban incluirse para los efectos de calcular la indemnización por años de servicio establecida en la cláusula vigésima primera del mismo instrumento, sin perjuicio de lo señalado en el cuerpo del presente informe.

**ANT.:** Presentación de 16.07.96, de Sindicato de Trabajadores N° 1 de empresa Esval S.A.

**FUENTES:**

Código del Trabajo, artículo 172, inciso 1º.

**CONCORDANCIAS:**

Dictámenes 5331/341, 27.12.95 y 4953/236 de 24.08.94.

---

SANTIAGO, 02 SET. 1996

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SEÑORES  
SINDICATO DE TRABAJADORES N° 1 DE EMPRESA ESVAL S.A.  
ESMERALDA N° 1131, 2º PISO, OF. 201  
VALPARAISO /

Mediante presentación citada en el antecedente solicitan un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si procede considerar en la base de cálculo del beneficio de indemnización por años de servicio que corresponda percibir a los trabajadores de la empresa Esval S.A. las bonificaciones establecidas en la cláusula 6ª del contrato colectivo vigente.

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

La cláusula vigésimo primera del contrato colectivo de 01.09.95, celebrando entre la empresa Esval S.A. y los sindicatos recurrentes, establece:

*" Indemnización por años de servicio:*

*Si el contrato de trabajo hubiese estado vigente un año o más y la Empresa le pusiere término en conformidad con el artículo 161 del Código del Trabajo, pagará al trabajador una indemnización equivalente a treinta días de la última remuneración mensual devengada, por cada año de servicios y fracción superior a seis meses, prestados a la Empresa o a su antecesora inmediata, sin perjuicio del aviso o indemnización sustituida del mismo que contempla el inciso 4º del artículo 162 de dicho Código, y sin la limitación en el número de años a indemnizar contemplada en el inciso segundo del artículo 163 del mismo Código".*

De la norma convencional aludida se infiere que los trabajadores afectos a dicho instrumento tienen derecho a percibir la indemnización por años de servicio que en la misma se estipula, sin sujeción a límite de años, en el evento de que el término de la respectiva relación laboral se produzca por las causales previstas en los incisos 1º y 2º del artículo 161 del Código del Trabajo, vale decir, necesidades de la empresa, establecimiento o servicio o desahucio, respectivamente.

Como es dable apreciar, la indemnización por años de servicio pactada en la aludida cláusula convencional equivale a la indemnización por años de servicio que establece la ley, vale decir, aquella cuyo pago resulta exigible cuando el término de la relación laboral se funda en alguna de las causales citadas, con la salvedad de que el beneficio que nos ocupa no está afecto al tope máximo que para tal efecto prevé el ordenamiento jurídico vigente.

Al tenor de lo expuesto, preciso es convenir que resulta plenamente aplicable en la especie la norma contemplada en el inciso 1º del artículo 172 del Código del Trabajo, relativa a la base de cálculo de la indemnización legal por años de servicio, el que al efecto prescribe:

*" Para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 168, 169, 170, 171, la última remuneración mensual comprenderá toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, incluidas las imposiciones y cotizaciones de previsión o seguridad social de cargo del trabajador y las regalías o especies evaluadas en dinero, con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiem-  
po y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificación y aguinaldo de navidad"*

Del precepto legal anotado se infiere que para los efectos de calcular la última remuneración mensual que sirve de base para determinar la indemnización legal por años de servicio y las sustitutivas del aviso previo, debe considerarse todo estipendio que tenga el carácter de remuneración conforme al inciso 1º del artículo 41 del Código del Trabajo, siempre que sea de carácter mensual, que responda específicamente a la prestación de servicios del trabajador y que si se trata de una remuneración consistente en una regalía o especie, se encuentre debidamente avaluada en dinero, incluyendo, finalmente, las impositones y cotizaciones previsionales o de seguridad social de cargo del trabajador.

En otros términos, procederá incluir en la última remuneración mensual que sirve de base para determinar la indemnización legal por años de servicio, todo estipendio que reúna los requisitos siguientes.

- a) Que tenga el carácter de remuneración;
- b) Que sea pagado con un periodicidad no superior a un mes;
- c) Que responda específicamente a la prestación de servicios y,
- d) Que si se trata de una remuneración consistente en una regalía o especie, ésta debe encontrarse avaluada en dinero.

Como es dable apreciar, si bien es cierto que el artículo 172 en análisis establece una norma especial relativa a la base de cálculo de la indemnización legal por años de servicio, no lo es menos que dicho precepto ha establecido también requisitos o condiciones que deben cumplir los beneficios o estipendios que integran dicha base de cálculo, uno de los cuales, como ya se dijera, es el de que la periodicidad de pago de los mismos no sea superior a un mes.

En la especie y en lo que respecta a los beneficios por los cuales se consulta, cabe consignar que los mismos se encuentran establecidos en la cláusula Nº 6ª del contrato colectivo antes citado y consisten en las siguientes bonificaciones; de fiestas patrias, de navidad, de escolaridad y de aniversario de empresa, pagaderas los días 30 de septiembre, 30 de diciembre, 10 de marzo y 10 de junio de cada año, respectivamente.

De ello se sigue que los estipendios por los cuales se consulta constituyen beneficios que se pagan una sola vez al año, esto es, en forma esporádica, en la oportunidad establecida para cada uno de ellos en el instrumento colectivo citado.

De esta suerte, dada la característica antes enunciada, preciso es concluir que las bonificaciones de que se trata no cumplen con la totalidad de los requisitos que la norma legal en comento exige para los efectos de considerar un determinado estipendio en la base de cálculo de la indemnización legal por años de servicio, beneficio al cual se asimila, como ya se dijera, la indemnización que nos ocupa, circunstancia que, a la vez, autoriza para sostener que no procede incluirlas dentro del concepto de última remuneración mensual a que se refiere el artículo 172 del Código del Trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior, es necesario tener presente en la especie la regla de interpretación de los contratos contemplada en el inciso final del artículo 1564 del Código Civil, que prescribe que un contrato puede también ser interpretado *"por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes o una de ellas un aprobación de la otra"*.

De la norma legal preinserta se colige que un contrato puede ser interpretado por la aplicación práctica que las partes, o una de ellas con aprobación de la otra, han hecho de sus disposiciones, es decir, la manera cómo ellas han entendido y ejecutado el contrato, de suerte que tal aplicación puede legalmente llegar a suprimir, modificar o complementar cláusulas expresas de un contrato. Tal es la denominada doctrinariamente "regla de la conducta".

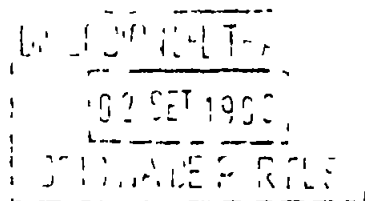
En otros términos, la aplicación práctica que se haya dado de las estipulaciones de un contrato fija en definitiva la interpretación y verdadero alcance que las partes han querido darle.

De este modo, si en la práctica, la empresa reiteradamente en el tiempo hubiere pagado la indemnización de que se trata incluyendo las aludidas bonificaciones o parte de ellas, preciso es convenir que tal modalidad de pago habría complementado el acuerdo inicial que se contiene en la cláusula convencional de que se trata, por ser ésta la aplicación práctica que las partes han dado a la respectiva estipulación contractual, es decir, la forma como éstas la han entendido y ejecutado.

De consiguiente, de darse las circunstancias anotadas posible resulta afirmar que el empleador no podría unilateralmente, esto es, sin el acuerdo de los trabajadores, alterar la base de cálculo que reiteradamente se hubiere considerado para los efectos del pago de la indemnización por años de servicio pactado en el contrato colectivo vigente, debiendo, en tal caso, continuar cumpliendo la citada norma convencional en los mismos términos en que se ha efectuado en la práctica.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones expuestas cúmpleme informar a Uds. que las bonificaciones de fiestas patrias, de navidad, de escolaridad y de aniversario empresa, pactadas en la cláusula sexta del contrato colectivo de 01.09.95, celebrado entre la empresa Esva S.A. y los sindicatos constituidos en la misma, no deben incluirse para los efectos de calcular la indemnización por años de servicios establecida en la cláusula vigésimo primera del mismo instrumento, sin perjuicio de lo señalado en el cuerpo del presente informe.

Saluda a Ud.,



*Maria Ester Ferres Nazarala*  
**MARIA ESTER FERES NAZARALA**  
 ABOGADO  
 DIRECTOR DEL TRABAJO

*guy*

SMS/mvb

**Distribución:**

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín
- Depto. D.T.
- Sub-Director
- U. Asistencia Técnica
- XIII<sup>a</sup> Regiones
- Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trab. y Prev. S.
- Sr. Subsecretario del Trabajo.
- Empresa Esva S.A.