



*Jurídico*

DEPARTAMENTO JURÍDICO  
K. 3026(779)2016

4223

ORD.: \_\_\_\_\_

**MAT.:** Atiende presentación relativa a modificaciones del sistema remuneracional por voluntad unilateral del empleador.

**ANT.:** 1) Correo electrónico de 05.08.2016 de Jefe Departamento Jurídico.  
2) Correo electrónico de 05.08.2016 de ICT Santiago Sur, adjuntando informe de fiscalización 1302.2016.1098.  
3) Carta de 09.06.2016 del CBR San Miguel.  
4) Ord.2790 de 25.05.2016 de Jefa U. Dictámenes.  
5) Ord.2700 de 19.05.2016 de Jefa U. Dictámenes.  
6) Carta de 12.05.2016 del CBR San Miguel.  
7) Ord.2338 de 29.04.2016 de Jefa U. Dictámenes.  
8) Presentación de 21.3.2016 de don Lorenzo Bascuñan H., por Sindicato de Trabajadores CBR San Miguel.

11 AGO 2016

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SR.  
LORENZO BASCUÑAN HEVIA  
AHUMADA 312, OF.805, SANTIAGO

Mediante presentación citada en el Ant. 8), el representante del Sindicato de Trabajadores del Conservador de Bienes Raíces de San Miguel ha solicitado que esta Dirección se pronuncie acerca de si es aplicable, respecto del caso que expone, la norma del artículo 348 inc.2° del Código del Trabajo, y en tal evento, si se ajusta a Derecho la modificación unilateral que el empleador ha realizado de la forma de calcular el pago de las remuneraciones variables de los dependientes con derecho a devengarlas.

Se confirió traslado de la referida presentación al empleador, quien a través de carta citada en el Ant.3), manifestó su voluntad de abstenerse de dar respuesta sobre el particular.

Asimismo, se dispuso fiscalización de los conceptos involucrados, procedimiento que se practicó por la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Sur bajo el número 1302.2016.1098, emitiéndose el correspondiente informe con fecha 04.08.2016, suscrito por la fiscalizadora doña Carolina Seguel Gallegos y cuya copia se ha tenido a la vista.

Sobre la base de los antecedentes del caso y la doctrina administrativa vigente, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

En cuanto a la aplicación del artículo 348 inc.2º del Código del Trabajo, cabe señalar que tal precepto dispone:

“Extinguido el contrato colectivo, sus cláusulas subsistirán como integrantes de los contratos individuales de los respectivos trabajadores, salvo las que se refieren a la reajustabilidad tanto de las remuneraciones como de los demás beneficios pactados en dinero, y a los derechos y obligaciones que sólo pueden ejercerse o cumplirse colectivamente.”

Esta Dirección ha sostenido desde antaño que se colige de la disposición legal transcrita que, extinguido un contrato colectivo, todos los derechos y obligaciones que se encontraban contenidas en él pasaron a formar parte integrante de los contratos individuales de los trabajadores regidos por el mismo, efecto que se produce de pleno derecho, vale decir, por el solo ministerio de la ley, sin necesidad de que las partes lo acuerden en documento alguno y siempre que no negocien colectivamente en la oportunidad señalada en la ley<sup>1</sup>.

Esto es lo que la doctrina llama "efecto ultractivo" o "a posteriori" del contrato colectivo, y que no es sino palmaria manifestación de la autonomía colectiva como fuente del derecho, en el sentido de dotarla de preeminencia respecto de la voluntad individual de las partes de la relación laboral<sup>2</sup>

Dicha preeminencia, propia de la legislación laboral, tiene una de sus manifestaciones fundamentales, como lo establece el artículo 348 del Código del Trabajo, en esta situación de integración normativa forzada del contenido del contrato colectivo en el contenido del contrato individual de trabajo, incluso después de la extinción del primero.

Del mismo modo, cabe considerar que del precepto anotado se deduce que están exceptuadas de este particular efecto aquellas cláusulas que se refieren a reajustabilidad, tanto de las remuneraciones como de los demás beneficios pactados en dinero y aquellos que involucran derechos y obligaciones que deben ejercitarse o cumplirse en forma colectiva, las cuales desaparecen una vez expirado el plazo fijado para la vigencia del contrato colectivo.

Ahora bien, en relación con la primera materia consultada, merece tener presente que se ha entendido que son cláusulas de reajustabilidad aquellas cuyo objetivo es aumentar o incrementar las remuneraciones y beneficios en dinero a fin de mantener el poder adquisitivo de ambos, razón por la cual, para efectos de la excepción contenida en el citado inc.2º del artículo 348, sólo pueden considerarse estipulaciones con este carácter y no otros pactos que versen sobre el sistema remuneracional.

En la especie, la forma de calcular las remuneraciones variables no puede asimilarse a un pacto destinado al mero reajuste de estos emolumentos, desde que su objeto es claramente diverso, a saber, la creación de un mecanismo de determinación de la cuantía principal de las asignaciones variables de cada trabajador -por ende, independiente de instrumentos de reajustabilidad posterior -, lo que obliga a sostener que las correspondientes estipulaciones no caben dentro de la salvedad que dispone la segunda parte del inc.2º del artículo 348 ya anotado, sino que han de subsistir como integrantes de los contratos individuales por expreso mandato de la norma de ultractividad consagrada en el precepto que nos convoca.

---

<sup>1</sup> Dictámenes 1443/79 de 17.03.1999; 2497/183 de 01.06.1998 y 4659/206 de 21.08.1992, entre otros.

<sup>2</sup> Wolfgang Daubler; Derecho del Trabajo; Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, Madrid, 1994. p. 225.

En consecuencia, conforme a lo expuesto, forzoso es concluir que las cláusulas del contrato colectivo que establecen la forma o mecanismo para calcular las distintas remuneraciones de los trabajadores a que se refiere la presentación de origen, no constituyen cláusulas de reajustabilidad en los términos previstos en la segunda parte del inc. 2º del artículo 348 del Código del Trabajo, resultando plenamente aplicable al caso de la especie la norma de dicho precepto que dispone la subsistencia de los pactos de marras como integrantes de los respectivos contratos individuales de trabajo.

Precisado lo anterior, corresponde referirse a la procedencia de modificar unilateralmente los pactos que han ingresado al contenido contractual por aplicación del artículo 348 inc.2º, ya aludido.

Al respecto, cabe señalar que el artículo 5 inc. 3º del Código del Trabajo prescribe lo siguiente:

"Los contratos individuales y colectivos de trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente".

A su vez, el artículo 1545 del Código Civil, establece:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales."

Sobre la base normativa citada, esta Dirección ha sostenido que no se puede modificar unilateralmente una cláusula del contrato individual de trabajo, pues ello implicaría trasgredir no sólo la expresa voluntad del legislador laboral, sino además las reglas y principios generales de la contratación privada, siendo imprescindible contar con el pertinente mutuo acuerdo de los contratantes (Ord. N° 2933/81 de 23.7.2003, entre otros).

A lo anterior, cabe agregar que la alteración contractual que habría dispuesto el empleador y de la que da cuenta el informe de fiscalización tenido a la vista, no es de aquellas que permite excepcionalmente el legislador mediante la institución del *ius variandi* regulado en el artículo 12 del estatuto laboral, así como tampoco se está frente a alguna situación especial que signifique eximir al empleador de las obligaciones y reglas generales aplicables a la materia, razón por la cual, la organización sindical solicitante puede ocurrir por la vía administrativa o jurisdiccional que estime apropiada para la protección de los derechos afectados, sin perjuicio de la actuación de oficio de esta Dirección, conforme a sus facultades.

Saluda atte.

  
**JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



  
JFCC/SFP/CLCH

Distribución:

- Dest
- Empresa
- ICT Stgo Sur
- Jurídico-Partes-Control.