

DIRECCION DEL TRABAJO  
DEPARTAMENTO JURIDICO  
K. 007893(488)/98

6385 / 423

ORD. N° \_\_\_\_\_/\_\_\_\_\_/

**MAT.:** No resulta procedente que la empresa Wenco S.A. pague gratificación por los ejercicios comerciales años 1995 y 1997, en los cuales no obtuvo utilidades líquidas, atendido lo estipulado en contrato colectivo de 31.10.96.

**ANT.:** 1) Ord. N° 6630, de 29.10.98, de Inspector Comunal del Trabajo, Santiago.  
2) Informe de 14.10.98, de fiscalizadora Sra. María Teresa Ureta;  
3) Memo N° 147, de 28.05.98, de Sr. Jefe Departamento de Fiscalización;  
4) Presentación de 06.05.98, de Dirigentes Sindicato de Trabajadores N° 2 de Empresa Wenco S.A.

**FUENTES:**  
Código Civil, artículo 1564, inciso 3º.

**CONCORDANCIAS:**  
Dictámenes Ords. N°s 4224/172, de 24.07.96; 480/38 de 29.-01.93 y 226/8, de 10.01.92.

SANTIAGO, 23 DIC 1998

**DE :** DIRECTORA DEL TRABAJO  
**A :** SRES. DIRIGENTES SINDICATO DE TRABAJADORES N° 2 DE EMPRESA WENCO S.A.  
AVDA. AMERICO VESPUCIO N° 1125  
HUECHURABA/

Mediante presentación del Ant. 4), se solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de procedencia de pago de la gratificación anual pactada en contrato colectivo suscrito con empresa Wenco S.A. por ejercicios años 1995 y 1997, en los cuales no obtuvo utilidades.

Se fundamenta la presentación en que no obstante aparecer la gratificación pactada en el contrato colectivo condicionada a la existencia de utilidades, ella ha pasado a ser garantizada, si en los ejercicios de los años 1995 y 1996, en que no hubo utilidades, se pagó igual el beneficio.

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

El contrato colectivo de 31.10.96, celebrado entre empresa Wenco S.A. y el Sindicato de Trabajadores Nº 2 constituido en ella, en su cláusula 16, estipula:

*"La empresa pagará gratificación legal a los trabajadores siempre que exista utilidad en el ejercicio comercial respectivo.*

*"Esta gratificación se pagará de acuerdo a las disposiciones legales vigentes sobre la materia, optando la empresa por alguno de los sistemas que la ley establece.*

*"La empresa anticipará, si hubiera utilidades en el ejercicio del año anterior, un 25% de la gratificación legal, durante la segunda semana de febrero".*

De la disposición convencional citada se desprende que la empresa pagará gratificación legal siempre que haya utilidades en el ejercicio comercial correspondiente.

Asimismo, se deriva que el pago del beneficio se hará de acuerdo a la ley, optándose por uno de los sistemas que ella contempla.

Por último, también se desprende que la empresa anticipará un 25% de la gratificación legal, durante la segunda semana de febrero, si hubiere utilidades en el ejercicio del año anterior.

De lo expuesto es posible inferir que la gratificación pactada en el contrato colectivo se hace depender de la existencia de utilidades en la empresa en el respectivo ejercicio comercial, tanto para el nacimiento de la obligación como para el pago de un anticipo de un 25% de ella en el mes de febrero de cada año.

Ahora bien, de informe de 14.10.98, de la fiscalizadora María Teresa Ureta, se desprende que a lo menos en los tres últimos contratos colectivos suscritos entre las mismas partes se ha estipulado una cláusula similar a la transcrita en este dictamen para el pago de la gratificación. En efecto, así ha ocurrido con los contratos colectivos con vigencia en los períodos 1992 a 1994, 1994 a 1996, y 1996 a 1998.

Por otra parte, del informe se deriva también que con anterioridad al año 1997, y desde el año 1993, solamente en el ejercicio comercial correspondiente al año 1995 no hubo utilidad líquida a repartir en la empresa, no obstante lo cual pagó en el mes de febrero de 1996 el anticipo de gratificación en la forma pactada, y liquidó su diferencia en el mes de abril del mismo año. Respecto del ejercicio del año 1997, la empresa no ha pagado la gratificación porque no le asistiría la obligación, según sus antecedentes contables.

De este modo, en el caso en comento existe sólo una oportunidad desde el año 1992 en la cual se pagó la gratificación anual a pesar de no registrar la empresa utilidad líquida en el respectivo ejercicio comercial.

Precisado lo anterior, corresponde analizar la situación antes descrita al tenor de las doctrinas uniformes de este Servicio en materia de fijar el sentido y alcance de las cláusulas de los contratos de trabajo, cuando no aparecen concordantes sus textos con la realidad o con la aplicación práctica.

En esta materia esta Dirección, para fijar el sentido y alcance de cláusulas contractuales ha recurrido a ciertos elementos de interpretación de los contratos como el contenido en el artículo 1564, inciso 3º, del Código Civil, denominado regla de la conducta, conforme a la cual las cláusulas de un contrato pueden también interpretarse:

*"Por la aplicación práctica que hayan hecho de ella ambas partes o una de las partes con aprobación de la otra".*

Conforme al precepto legal citado, que doctrinariamente responde a la teoría antes nombrada, un contrato puede ser interpretado por la forma como las partes lo han entendido y ejecutado, en términos tales que tal aplicación puede legalmente llegar a suprimir, modificar o complementar cláusulas expresas de un contrato, es decir, la manera como las partes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación puede modificar o complementar el acuerdo que en ella se contenía.

Esta doctrina uniforme de la Dirección consta, entre otros, de dictámenes Ords. N°s 4224/172, de 24.07.96; 480/38, de 29.01.93, y 226/8, de 10.01.92.

Como es dable apreciar, la doctrina antes indicada exige una reiteración en el tiempo en cuanto a cumplir de una determinada forma o manera por ambas partes una estipulación del contrato, para que pueda entenderse modificada o complementada la cláusula contractual expresa de que se trate.

De esta suerte, como en la especie no existe una conducta distinta reiterada por parte de los contratantes, no resulta viable hacer aplicable la doctrina antes analizada, en términos que permitiera concluir que se ha modificado la cláusula que condiciona el pago de gratificación a la obtención de utilidades en la empresa, toda vez que sólo una vez se pagó dicha gratificación sin que hubiere utilidades líquidas.

De esta manera, en el caso que nos ocupa, si el año 1996 la empresa Wenco S.A. pagó gratificación no obstante no haber registrado utilidad líquida en el ejercicio del año 1995, esta conducta no podría constituir una práctica que permita entender que con dicha única actitud se modificó a futuro

