



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e Informes en
Derecho
E 149656 (532) 2023

ORDINARIO N°: 1075 /

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Interpretación de cláusulas de instrumento colectivo. Cláusula tácita. Regla de la conducta.

RESUMEN:

1. No resulta conforme a derecho la modificación o complementación de un contrato colectivo en virtud de cláusulas tácitas, toda vez que dicho tipo de instrumento colectivo es de carácter solemne y no consensual.

2. No se ajusta al acuerdo colectivo, en relación con el beneficio de transporte de trabajadores que residan fuera de la Región de Antofagasta y la regla de la conducta constatada, toda decisión del empleador de suprimir en forma unilateral el señalado beneficio por lo menos antes que termine la alerta sanitaria el 31.08.2023, según estableció el Decreto N°10 de 23.03.2023 del Ministerio de Salud.

3. En cuanto a la extensión de beneficios del instrumento colectivo, cabe destacar que las partes acordaron en virtud de cláusula 46° del contrato colectivo vigente, entre otras materias, la obligación de pagar el 100% de la cuota sindical a aquellos trabajadores a quienes se les extendieron beneficios.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho de 10.07.2023.
- 2) Respuesta de empresa "Compañía Minera Lomas Bayas" de 27.04.2023.
- 3) Ord. N°539 de 17.04.2023.
- 4) Oficio Ord.N°201-7685/2023 de 03.04.2023 de IPT de Antofagasta.

5) Presentación de 11.07.2022 de Sindicato Lomas Bayas.

SANTIAGO, 01 AGO 2023

**DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A: SRES. DIRECTORIO DE SINDICATO "LOMAS BAYAS"
SIERRA NEVADA N°11040, ANTOFAGASTA
sindicatolomasbayas1999@gmail.com**

**SRES. COMPAÑÍA MINERA "LOMAS BAYAS"
GENERAL BORGÑO N°934, OFICINA N°502, ANTOFAGASTA
Camilo.rivera@glencore.cl y Andres.bruna@glencore.cl**

Mediante presentación de ANT.5) se ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento que se refiera a la interpretación de un beneficio de transporte que otorga la empresa minera "Lomas Bayas" a sus trabajadores. Señala la organización sindical requirente que en el contrato colectivo vigente existe un beneficio de traslado de sus trabajadores hacia la faena minera para quienes residen en la Región de Antofagasta, y para el caso de los dependientes con residencia fuera de la región indicada se les otorga una ayuda económica para financiar el costo de sus pasajes.

Agrega que, en el contexto del estallido social de 2019 y, posteriormente con el advenimiento de la crisis sanitaria provocada por la pandemia por virus Covid-19, la empresa otorgó el traslado gratuito de trabajadores incorporando un bus directo desde la ciudad de Arica, cuya trayectoria cubre además las localidades de Iquique y Alto Hospicio llegando directamente a la faena, y otro bus cuya trayectoria tiene origen desde Santiago y que recorre La Serena, Coquimbo, Vallenar, Ovalle y Taltal igualmente hasta el lugar de faena.

Relata el sindicato que tal situación fue acordada con la empresa como una manera de resguardar la salud y bienestar de los trabajadores, para realizar un seguimiento ante posibles contagios y asegurar la continuidad operacional de la compañía. Este beneficio se ha mantenido por 2 años y 8 meses, no sólo para los trabajadores sindicalizados sino que también para aquellos que no se encuentran afiliados a un sindicato. En este escenario, se le comunicó a la organización sindical que a contar del día 22.06.2022 el beneficio en análisis se terminaba los días 26 y 27 de julio del año pasado.

Así, el sindicato reclama que se configuró en el transcurso del tiempo una cláusula tácita, con acuerdo de las partes, dado que no se trató de una materia de orden público y existió claramente un beneficio patrimonial.

Luego, mediante ANT.2) el empleador responde que es necesario aclarar que efectivamente ha celebrado contratos colectivos, incluyendo el vigente, que han contemplado el beneficio "movilización al personal de la II Región", pero que, a propósito de situaciones extraordinarias se dispuso el traslado de trabajadores que residen en regiones y comunas distintas a las incluidas en la cláusula contractual.

Agrega que, tanto la cuadragésima cuarta estipulación del contrato colectivo vigente como minutas de reuniones sostenidas con los sindicatos, dan cuenta que en ningún caso existió continuidad ininterrumpida en el otorgamiento del beneficio que plantea la organización sindical requirente sobre todo en el lapso cuando mermaron los efectos del estallido social, y que siempre el contexto negociado fue la emergencia sanitaria por la pandemia.

Luego, argumenta que la configuración de cláusulas tácitas en el ámbito de la contratación colectiva según se desprende de lo regulado en el artículo 320 del Código del Trabajo, así como de jurisprudencia judicial y de la Dirección del Trabajo, no es procedente atendido el carácter solemne de los instrumentos colectivos. Asimismo, en este orden de ideas, sostiene que el beneficio señalado se ha otorgado en forma colectiva de manera que ningún trabajador podría demandar de modo individual el cumplimiento del acuerdo pactado.

Finalmente, solicita el rechazo de la solicitud de la organización sindical por cuanto no se ha configurado en los hechos una cláusula tácita de beneficio de traslado de trabajadores desde comunas no contempladas en la cláusula N°32 del contrato colectivo celebrado con fecha 16.01.2021.

Por otra parte, mediante ANT.4) se adjuntó informe de fiscalización N°0201.2023.604 de 29.03.2023, remitido por la Inspección Provincial del Trabajo de Antofagasta, que dio cuenta de las mismas circunstancias relatadas por la organización sindical y la empresa, y ahora por los trabajadores entrevistados, es decir, un acuerdo de otorgar transporte a los trabajadores, sean sindicalizados o no, y que no residen en la Región de Antofagasta para afrontar circunstancias extraordinarias como fue primero el estallido social y luego la pandemia por el virus Covid-19, beneficio que alcanza a trabajadores ingresados recientemente pero que no se respalda en un acuerdo escrito entre las partes.

Además, informa que el beneficio contenido en cláusula 44 letra b) "Aporte de movilización" del contrato colectivo vigente, consistente en un aporte anual de 1.800 UF del empleador al Sindicato en el mes de marzo de cada año, para efectos de aportar a traslados y movilización de los trabajadores que residen fuera de la Región de Antofagasta, no ha sido pagada desde el mes de marzo de 2020 a la fecha. Así también, señala que en este punto no se verifica acuerdo escrito de las partes respecto del no pago de dicho beneficio.

Otro aspecto a destacar, es que el informe de fiscalización da cuenta de una continuidad en el tiempo del servicio de traslado de trabajadores en buses proporcionados por la empresa, sea que tengan residencia dentro o fuera de la Región de Antofagasta o sean antiguos o nuevos, beneficio que se mantiene en la actualidad, tal como precisa el señalado informe, considerando que la fecha de dicho documento es de 29.03.2023, y que las visitas inspectoras se realizaron durante el transcurso de dicho mes, se puede colegir que la circunstancia fáctica de otorgar traslado a los trabajadores se mantiene en el tiempo lo que es coherente con la suspensión en el mes de marzo de 2023 y desde el año 2020, del aporte de movilización contenido tanto en el contrato colectivo vigente como en el anterior celebrado el 09.01.2018 y que contenía la misma estipulación en la cláusula 41 b).

Al respecto cúmpleme informar que el inciso 1° del artículo 9 del Código del Trabajo prescribe que: *“Art. 9.o El contrato de trabajo es consensual; deberá constar por escrito en los plazos a que se refiere el inciso siguiente, y firmarse por ambas partes en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante”*.

En el ámbito de los contratos individuales de trabajo, efectivamente la jurisprudencia de este Servicio, contenida entre otros en Ord. N°4001 de 20.08.2019, ha reconocido la existencia de las cláusulas tácitas en el contrato de trabajo estableciendo en su ámbito de aplicación que: *“En este orden de ideas, para establecer si es procedente en el caso en examen la aplicación de la doctrina de la cláusula tácita debe tenerse presente que conforme a la reiterada jurisprudencia administrativa de esta Dirección, forman parte integrante del contrato de trabajo todos los derechos y obligaciones a que las partes se han obligado mutuamente en los hechos y en forma estable en el tiempo, aunque no estén expresamente contemplados ni escriturados materialmente en el contrato. Por esta vía, se amplía el compromiso literal y escrito de trabajadores y empleadores, toda vez que el contrato de trabajo, de acuerdo con el inciso 1° del artículo 9° del Código del Trabajo, tiene la naturaleza de consensual y obliga más allá del mero tenor del texto firmado por las partes, lo que sólo puede ser dejado sin efecto por mutuo consentimiento según lo precisa el artículo 1545 del Código Civil (Dictamen N°4864/275, de 20.09.1999).*

Así entonces, para que opere la cláusula tácita, es requisito indispensable que las partes de la relación laboral se encuentren vinculadas consensualmente, como en el contrato de trabajo, que ‘se perfecciona por el solo consentimiento’ (Código Civil, artículo 1443). Pero en la situación en estudio, las sumas percibidas por los trabajadores por concepto de feriado progresivo, durante años, tuvieron como fuente instrumentos colectivos que como lo señala la ley, tienen carácter solemne, pues ‘deben constar por escrito y registrarse en la Inspección del Trabajo dentro de los cinco días siguientes a su suscripción’ (Código del Trabajo, artículo 320 inciso final)”.

En el caso analizado, el beneficio de transporte de los trabajadores desde sus ciudades de residencia hasta las faenas forma parte del instrumento colectivo vigente celebrado con fecha 16.01.2021, el que señala en su cláusula 32° lo siguiente: *“La empresa proporcionará el traslado de su Personal desde y hacia las*

instalaciones donde se prestan los servicios, en buses con adecuadas condiciones mecánicas y de confort.

El trabajador podrá hacer uso de transporte gratuito sólo desde Antofagasta, Mejillones, Calama y Tocopilla hacia la faena minera de la Compañía, de acuerdo al número de buses y recorridos actualmente vigentes. Las condiciones, medios, horarios y recorridos serán fijados por la Compañía.

Sin perjuicio de lo anterior, las partes dejan constancia que el uso de transporte otorgado por la Compañía es de uso facultativo para el Trabajador, el que puede acceder a sus instalaciones por sus propios medios, según estime pertinente y sin que ello implique responsabilidad para la Compañía”.

Esta estipulación debe ser interpretada en forma armónica con lo señalado en el mismo contrato colectivo en su cláusula 44° letra b), en donde se regula la entrega de un aporte de movilización al Sindicato en el mes de marzo de cada año por un monto de 1.800 UF en favor de la movilización de los trabajadores que residan fuera de la región de Antofagasta, estableciendo además, que de manera excepcional con motivo de la emergencia sanitaria por el virus Covid-19 en el año 2021 en caso de interrupción del servicio de traslado a regiones, el monto en UF se pagará en proporción a los meses que medien entre la fecha de anulación del servicio y diciembre del año 2021.

Así, habiéndose planteado una materia vinculada con la interpretación de un contrato colectivo, se desprende que no es procedente concluir que en materia de traslado de trabajadores que no residen en la Región de Antofagasta, se ha configurado una cláusula tácita, en tanto este tipo de cláusula puede nacer en un contrato individual de trabajo de característica consensual, ya que se perfecciona por la sola voluntad de las partes, y no tiene cabida en un instrumento colectivo de tipo solemne tal como regula el inciso final del artículo 320 del Código del Trabajo en los siguientes términos: *“Los instrumentos colectivos deberán constar por escrito y registrarse en la Inspección del Trabajo dentro de los cinco días siguientes a su suscripción”.*

Sin embargo, esta conclusión no debe confundirse con una eventual prescindencia de la realidad en la interpretación de instrumentos colectivos. Por el contrario, la doctrina de este Servicio ha reconocido la importancia del ámbito fáctico en la comprensión de instrumentos colectivos al destacar a la “regla de la conducta” en Ord.N°1243 de 13.03.2015, entre otros, en que se concluye que: *“De acuerdo a lo anterior, corresponde recurrir a los preceptos que sobre interpretación de contratos contemplan los artículos 1560 y siguientes del Código Civil y, específicamente, a la norma contenida en el inciso final del artículo 1564, conforme a la cual las cláusulas de un contrato podrán interpretarse: ‘por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes o una de las partes con aprobación de la otra.’*

Igualmente, conforme al precepto del inciso final del citado artículo 1564, que doctrinariamente responde a la teoría denominada ‘regla de la conducta’, 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 inicial que en ella se contempla.

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

De acuerdo con lo anterior, atendiendo a la realidad constatada en este caso, en concreto el beneficio de transporte de trabajadores hacia el lugar de las faenas, consagrado en el contrato colectivo vigente en su cláusula 32° en forma exclusiva para aquellos que residieren en la Región de Antofagasta, fue modificado en la aplicación práctica reiterada para afrontar los eventos extraordinarios originados primeramente en el estallido social de octubre de 2019 y luego en la pandemia por virus Covid-19, en el sentido de extender el beneficio de transporte a los trabajadores que residen fuera de la Región de Antofagasta y a quienes hayan ingresado a la empresa en forma posterior.

También se observa una supresión del aporte de movilización para los trabajadores que residen fuera de la Región de Antofagasta por un monto de 1.500 UF que la cláusula 44° letra b) del instrumento colectivo vigente establece en favor del Sindicato, con un pago único anual en el mes de marzo que desde el año 2020 hasta el presente no ha sido entregado, lo que es coherente con el otorgamiento del beneficio de transporte gratuito que provee la empresa a sus trabajadores.

De esta manera, y considerando que el Decreto N°10 de 23.03.2023 del Ministerio de Salud prorrogó la vigencia de la alerta sanitaria por virus Covid-19 dispuesta por el Decreto N°4 de 2020 de la misma cartera, hasta el 31.08.2023, no procede que la empresa decida unilateralmente eliminar el beneficio de transporte de sus trabajadores dispuesto por el instrumento colectivo, y modificado en el sentido antes expuesto, antes de la fecha de vencimiento del periodo durante el cual se extiende la alerta sanitaria, ya que, existe un derecho adquirido en esta materia.

Ahora bien, cabe destacar que la empresa ha extendido este beneficio de transporte a aquellos trabajadores que ingresaron en forma posterior al comienzo de las circunstancias extraordinarias que tuvieron en consideración las partes, estallido social y pandemia, por lo tanto, se trata de trabajadores sin afiliación sindical o bien con afiliación reciente. De esta manera, tiene plena vigencia lo acordado en la cláusula 46° del contrato colectivo que se refiere a la extensión de beneficios en virtud de lo prescrito en el artículo 322 del Código del Trabajo, en donde se debe señalar que, dentro de las materias estipuladas, se consagra la obligación de pagar el 100% de la cuota sindical vigente a aquellos trabajadores a quienes se les extendieron beneficios.

En relación con lo anterior, la doctrina de este Servicio contenida en Dictamen N°2224/39 de 14.09.2021 y en Ord. N°2389 de 13.10.2021, ha concluido que en esta materia se requiere la aceptación del trabajador a quien se ofrece extender el beneficio respectivo, acto que necesariamente es unilateral y voluntario, y sin el cual la referida extensión no produce efectos jurídicos. Asimismo, el señalado acto se debe ceñir por las formalidades determinadas en el respectivo pacto, en caso contrario, la aceptación de la extensión de beneficios debe ser registrada según lo establecido por los pronunciamientos jurídicos aludidos.

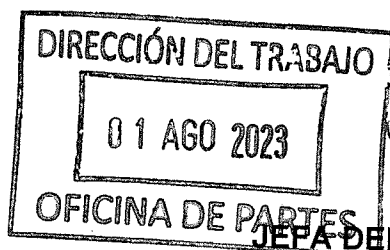
En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas y disposiciones legales citadas, cumplo con informar a usted que:

1.No resulta conforme a derecho la modificación o complementación de un contrato colectivo en virtud de cláusulas tácitas, toda vez dicho tipo de instrumento colectivo es de carácter solemne y no consensual.

2. No se ajusta al acuerdo colectivo, en relación con el beneficio de transporte de trabajadores que residan fuera de la Región de Antofagasta y la regla de la conducta constatada, toda decisión de suprimir en forma unilateral el señalado beneficio por lo menos antes que termine la alerta sanitaria el 31.08.2023 según estableció el Decreto N°10 de 23.03.2023 del Ministerio de Salud.

3. En cuanto a la extensión de beneficios del instrumento colectivo, cabe destacar que las partes acordaron en virtud de cláusula 46° del contrato colectivo vigente, entre otras materias, la obligación de pagar el 100% de la cuota sindical a aquellos trabajadores a quienes se les extendieron beneficios.

Saluda atentamente a Ud.,



Natalia Pozo Sanhueza
NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



NPS/LBP/AMF
Distribución:
- Jurídico
- Partes