

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K. 17986(1022)/98

ORD. Nº 0314 / 017,

MAT.: 1) Las Bonificaciones anuales establecidas en la cláusula séptima del convenio colectivo vigente entre el Instituto de Seguridad del Trabajo y su Sindicato Nacional de Trabajadores, no forman parte del concepto de última remuneración mensual percibida, para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo.

2) En el evento de que la empleadora reiteradamente en el tiempo haya incluido la misma bonificación dentro de la base de cálculo del pago de la indemnización por término de contrato por necesidades de la empresa, tal aplicación constituye una regla de la conducta que no es posible dejar sin efecto unilateralmente.

ANT.: 1) Ord. Nº 2265, de 14.10.98, de Inspector Comunal del Trabajo de Viña del Mar.

2) Presentación de 26.05.98., - del Sindicato de Trabajadores del Instituto de Seguridad del Trabajo "I.S.T".

FUENTES:

Código del Trabajo, artículos 163 y 172.

Código Civil, artículo 1564.

CONCORDANCIAS:

Ord. 2284/124 de 22.04.97.

SANTIAGO, 18 ENE 1999

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SRES. SINDICATO NACIONAL DE TRABAJADORES
DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD DEL TRABAJO

Mediante presentación de documento del antecedente se han efectuado las siguientes consultas:

1) Si para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo revisten la calidad de última remuneración percibida, las denominadas "Bonificaciones anuales" establecidas en la cláusula séptima del convenio colectivo suscrito entre el Sindicato Nacional de Trabajadores del Instituto de Seguridad del Trabajo y esa empresa, con fecha 10 de noviembre de 1997.

2) Si constituye un derecho tácito de los trabajadores la circunstancia de que la empleadora hubiera incorporado por largo tiempo dichas bonificaciones en la base de cálculo de la indemnización por años de servicio.

En respuesta a su primera consulta cumpro con informar a Ud. que el artículo 172 del Código del Trabajo dispone:

"Para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 168, 169, 170 y 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 valuadas en dinero, con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificaciones y aguinaldos de navidad".

Del análisis de la norma precitada se colige que para determinar la indemnización por años de servicio y la sustitutiva del aviso previo, la última remuneración mensual deberá comprender toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al término del contrato, incluidas las imposiciones y cotizaciones previsionales o de seguridad social de cargo del trabajador y las regalías o especies valuadas en dinero.

Se infiere igualmente, que para determinar el monto de dichos beneficios deben excluirse la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y todos aquellos beneficios o asignaciones que se otorgan en forma esporádica o por una sola vez al año, señalándose, a vía ejemplar, las gratificaciones y aguinaldos de navidad.

Como es dable apreciar, la norma en comento establece una regla especial aplicable a la base de cálculo de las señaladas indemnizaciones, conforme a la cual debe considerarse para tal efecto toda cantidad mensual que estuviere percibiendo el trabajador al momento del término de la respectiva relación laboral, como igualmente las regalías o especies valuadas en dinero percibidas con igual periodicidad, con la sola exclusión de los beneficios o asignaciones que expresamente señala, vale decir, la asignación familiar legal, el sobretiempo, y aquellos que se perciban en forma esporádica o por una sola vez al año.

Ahora bien, en la especie, la cláusula séptima del convenio colectivo celebrado entre la consultante y la empleadora ya individualizada, con fecha 10 de noviembre de 1997, establece:

" 3.1 CLAUSULA SEPTIMA

"BONIFICACIONES ANUALES

"El Instituto de Seguridad del Trabajo pagará a los trabajadores afectos al presente Convenio Colectivo, individualizados en los Anexos "A" y "B" de este instrumento, cinco (5) bonificaciones que, para el año 1998, serán en conjunto de un monto anual total equivalente al valor de este beneficio al 31 de Diciembre de 1997(\$573.862.- (quinientos sesenta y tres mil ochocientos sesenta y dos pesos), debidamente reajustado en el porcentaje de variación que experimente el Índice de Precios al Consumidor en el período 1º de Enero al 31 de Diciembre de 1997. Para el año 1999 se pagarán cinco coma cinco (5,5) bonificaciones, que en conjunto sumarán un monto anual total equivalente al valor vigente al 31 de Diciembre de 1998, debidamente reajustado en el porcentaje de variación que experimente el I.P.C. en el período 1º de enero al 31 de diciembre de 1998, al que se le adicionará la suma de \$ 57.386 (cincuenta y siete mil trescientos ochenta y seis pesos) -correspondiente a media (1/2) bonificación-, más el reajuste del porcentaje de variación que experimente el I.P.C. en los años 1997 y 1998".

"El total de las bonificaciones señaladas se prorrateará y liquidará en duodécimos, y en esa proporción se cotizará por ellas mensualmente a los organismos previsionales, reteniéndose el monto líquido que corresponda para ser pagadas en las fechas que se señalan a continuación:

"A) Una (1) bonificación el 15 de marzo de 1998 y 1999;

"B) Media (1/2) bonificación el 15 de junio de 1998 y 1999;

"C) Media (1/2) bonificación el 15 de septiembre de 1998;

"D) Una y media (1 ½) bonificación el 15 de diciembre de 1998 y 1999; y

"Una y media (1 ½) bonificación al momento en que el trabajador haga uso de su feriado legal. En el mes de septiembre de 1999 se pagará una (1) bonificación.

"Respecto de los trabajadores que tengan jornadas parciales de trabajo, la bonificación se pagará en proporción a las horas trabajadas.

"A partir del 1º de julio de 1999 las bonificaciones establecidas en esta cláusula, se reajustarán semestralmente en el 100% de la variación que experimente el I.P.C. en el semestre anterior".

Del análisis de la norma contractual precitada fluye que las bonificaciones anuales, cuyo valor se fija por la misma, se pagarán a los trabajadores en ella indicados, correspondiendo el pago de 5 bonificaciones el año 1998 y de 5,5 bonificaciones el año 1999, estableciéndose un calendario para el pago de estos beneficios durante los años 1998 y 1999.

De igual forma la cláusula en cuestión determina que estas bonificaciones se liquidarán y prorratearán en duodécimos, para los efectos de cotizarse por éstas mensualmente ante los organismos previsionales, no obstante que deben ser pagadas en las fechas de que da cuenta el calendario de pagos precitado.

Tras lo visto, forzoso resulta concluir que las denominadas "Bonificaciones Anuales" no cumplen con los presupuestos requeridos por el citado artículo 172 del Código del Trabajo, para poder considerarla como parte integrante del concepto de última remuneración que exige esta norma para el pago de las indemnizaciones por años de servicio y la sustitutiva del aviso previo.

En efecto, las Bonificaciones anuales, conforme a la voluntad de las partes del Convenio Colectivo, se pagarán en las fechas establecidas en el calendario de pagos que estas han determinado, el que claramente no es de carácter mensual, no pudiendo alterar esta conclusión la circunstancia de que hayan pactado prorratearlas y liquidarlas en duodécimos, a la vez que efectuar cotizaciones mensuales respecto de las mismas.

Por lo que concierne a su segunda consulta, cabe señalar, que la cláusula sexta del convenio colectivo precitado, sobre Indemnización por años de servicio, al establecer las "causales de otorgamiento", en su letra e) dispone:

"CLAUSULA SEXTA

"INDEMNIZACION POR AÑOS DE SERVICIO

"Causales de otorgamiento:

"e) Necesidad de la empresa , establecimiento o servicio.

"En este caso, el trabajador tendrá derecho a la indemnización por años de servicio establecida en el artículo 163 del código del Trabajo, sin el límite máximo de días a que se refiere el inciso segundo de esta última disposición".

De la cláusula contractual transcrita se colige que en el evento de que se ponga termino a la relación laboral del trabajador por la causal de necesidades de la empresa la partes pactaron que el trabajador tendrá derecho como indemnización a la establecida en la propia ley esto es la dispuesta en el inciso 2º del artículo 163 del Código del Trabajo y que señala en su parte pertinente: **"el empleador deberá pagar al trabajador una indemnización equivalente a treinta días de la última remuneración mensual devengada por cada año de servicio y fracción superior a seis meses, prestados continuamente a dicho empleador. Esta indemnización tendrá un límite máximo de trescientos treinta días de remuneración"**.

Lo anterior determina que la base de cálculo de la indemnización en referencia debería ser la prevista en el artículo 172 del Código del Trabajo, ya analizado, conforme al cual deben excluirse las bonificaciones de que se trata.

No obstante esto, la circunstancia invocada de que la empleadora reiteradamente en el tiempo ha incluido en la base de cálculo de tales indemnizaciones las bonificaciones anuales, nos obliga a recurrir en la especie a la norma de interpretación de los contratos que se contiene en el inciso final del artículo 1564 del Código Civil. conforme a la cual las cláusulas de un contrato pueden también interpretarse:

"Por la aplicación práctica que han hecho de ellas ambas partes o una de las partes con aprobación de la otra"

De acuerdo al precepto legal citado 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 los contratantes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación puede modificar o complementar el acuerdo inicial que en ella se contenía.

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, lo que lleva en el caso que nos ocupa, a resolver que las partes modificando la letra e) de la cláusula sexta del instrumento colectivo vigente, han incorporado a la base de cálculo de las indemnizaciones por término de contrato individual por necesidades de la empresa las bonificaciones anuales de que da cuenta la cláusula séptima del mismo.

Ahora bien, de comprobarse que la empleadora incluyó reiteradamente en el tiempo la provisión de las bonificaciones anuales como base de cálculo de la indemnización legal por años de servicio, debe concluirse forzosamente que no es posible a ésta sin el acuerdo de los trabajadores, dejar de dar cumplimiento a la estipulación contenida en la cláusula sexta del convenio colectivo vigente, en la forma antes señalada, puesto que tal aplicación se encuentra enmarcada dentro de los términos de la "regla de la conducta" analizada precedentemente.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Uds. que:

1) Las Bonificaciones anuales establecidas en la cláusula séptima del convenio colectivo vigente entre el Instituto de Seguridad del Trabajo y su Sindicato Nacional de Trabajadores, no forman parte del concepto de última remuneración mensual percibida, para los efectos del artículo 172 del Código del Trabajo.

2) En el evento de que la empleadora reiteradamente en el tiempo haya incluido la misma bonificación dentro de la base de cálculo del pago de la indemnización por término de contrato por necesidades de la empresa, tal aplicación constituye una regla de la conducta que no es posible dejar sin efecto unilateralmente.

Saluda a Ud.,



Maria Ester Feres Nazarala
MARIA ESTER FERES NAZARALA
 ABOGADA
 DIRECTORA DEL TRABAJO

CRL/nar

Distribución:

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo