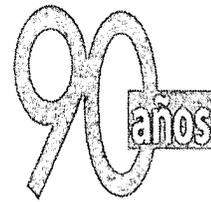


DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 8126(1430) 2014



0232

ORD.: N° _____

Juridico

MAT.: Responde solicitud de declaración de nulidad de cláusulas que estima ilegales.

- ANT.:** 1) Ord.1999 de 2.12.2014 de ICT Santiago Oriente.
2) Presentación de 2.10.2014 de Macarena Vargas Losada, pp. Empresa El Mercurio S.A.P.
3) Ord. 3625 de 16.9.2014 de Jefa U. Dictámenes.
4) Ord.3626 de 16.9.2014 de Jefa U. Dictámenes.
5) Instrucciones de 11.08.2014, de Jefa Unidad Dictámenes e Informes en Derecho.
6) Presentación de 11.07.2014, de Pablo Jimenez P., por Sindicato N°5 de Trabajadores Administrativos de El Mercurio S.A.P.

SANTIAGO,

1^o ENE 2015

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO
A : SR. PABLO JIMÉNEZ PÉREZ
ESTADO 337 OF.801
SANTIAGO

Mediante presentación del antecedente 6), relacionada con modificaciones y actualizaciones de los contratos individuales de trabajo que se habrían suscrito entre la empresa El Mercurio S.A.P. y treinta y ocho dependientes afiliados al Sindicato N°5 de Trabajadores Administrativos de El Mercurio, Ud. ha solicitado a esta Dirección que declare lo que se extracta a continuación:

1. Que la renovación y actualización de los treinta y ocho contratos individuales de trabajo, suscritos en detrimento y menoscabo de las remuneraciones y beneficios obtenidos en convenio colectivo, son nulos o que deberá ser dejados sin efecto por el empleador, por ir en contravención manifiesta de las normas del Código del Trabajo.
2. Que se mantienen vigentes todos los beneficios, incluido el Bono Consensual de Incentivo Anual o Bono por Soporte Comercial, obtenidos por el convenio colectivo que favorece a todos los afiliados al sindicato, incluyendo a los treinta y ocho trabajadores afectados.
3. Que las remuneraciones y beneficios devengados, deberán pagarse reajustados en la forma que dictamina la norma.
4. Que la aplicación de sanciones deberá ser requerida ante el Tribunal Laboral competente, sin perjuicio de las facultades de la Dirección del Trabajo de imponer sanciones administrativas, reservándose la interesada dichas acciones.

Al respecto, cumplo con informar lo siguiente:

Conforme al reiterado criterio de este Servicio, corresponde señalar que no resulta posible acceder a lo solicitado en lo principal de vuestra presentación,

toda vez que recae sobre una situación de hecho que implica pronunciarse sobre la validez o nulidad de un acto, materia que escapa de las atribuciones de esta Dirección del Trabajo.

En efecto, no habiendo norma especial que en sede laboral rijan tal forma de ineficacia, cabe acudir al Derecho común y general, del cual se extrae, concretamente a partir del análisis de lo dispuesto en los artículos 1681 y siguientes del Código Civil, que la nulidad de un acto debe ser declarada por los Tribunales de Justicia.

Además, en este particular debe tenerse en cuenta que la Ley Orgánica de esta Dirección, el D.F.L. N° 2 de 1967, no confiere a este Servicio facultad alguna que permita declarar la nulidad referida, por lo que no puede sino concluirse que carece de competencia para emitir un pronunciamiento como el pretendido por los interesados (Dict. N° 4.762/223 de 16.08.1994 y N° 2048/138 de 7.5.1998).

Corroboran el aserto anterior el reciente Ordinario N° 3217 de 20.08.2014 de este Servicio, que en extracto sostiene: *“la Dirección del Trabajo carece de competencia para declarar la nulidad de una cláusula ilegal y, por ende, de atribuciones para impartir instrucciones tendientes a que la misma se suprima de un contrato colectivo de trabajo, toda vez que el D.F.L. N° 2, de 1967, su Ley Orgánica, no le confiere ninguna atribución en tal sentido y por el contrario, el Código Civil, en el artículo 1683, expresamente señala que esta materia queda entregada a la competencia de los Tribunales de Justicia.”*

Atendido lo expuesto, y siendo improcedente la declaración administrativa de la nulidad de actos solicitada, cabe en consecuencia omitir pronunciamiento sobre las demás peticiones, por hallarse supeditadas a aquella.

Sin perjuicio de lo antes señalado y habiéndose tenido a la vista tanto el informe de fiscalización remitido en Ord. del Ant.1) como el escrito del Ant.2), remitido por la representante de la empresa, no puede esta Dirección obviar referirse al contenido del documento denominado “Renovación y Actualización Contrato de Trabajo”, aludido en la solicitud principal y que la empleadora habría dispuesto para la aceptación y firma de los trabajadores en el mes de junio pasado, incluyendo dentro de ellos a dependientes socios de la organización sindical requirente.

Sobre el particular, cabe en especial formular las observaciones siguientes:

1) En el párrafo de “Antecedentes” y en el numeral “Décimo Tercero: Acuerdo Integro”, se encuentran sendas disposiciones que, en lo que interesa, dicen:

“... a partir del presente texto único de contrato de trabajo, todas las regulaciones inherentes a derecho individual de trabajo quedarán incluidas en este documento...”

“(...) El presente instrumento sustituye y reemplaza todas las negociaciones previas y todo acuerdo, oferta y/o contrato, sea escrito o verbal concerniente a las materias tratadas en este contrato y a los servicios prestados por el Trabajador al Empleador”

De la lectura de los pactos transcritos se desprende que se estaría estableciendo un mecanismo de clausura que, por un lado, inhibe la negociación de beneficios o condiciones de trabajo, al disponer que el citado documento pasará a constituir un texto único de contrato de trabajo a partir del cual todas las regulaciones quedarán en él incluidas; y por otro, desconoce la vigencia y fuerza vinculante del convenio colectivo celebrado el 1 de enero de 2013 entre la empleadora y el sindicato interesado, desde que, al menos respecto de los socios afectados por el documento de marras, operaría una sustitución y reemplazo de toda negociación previa, pudiendo inferirse de ello una verdadera eliminación de las convenciones

colectivas y más aún, de todo acuerdo o contrato que exista o pueda existir en relación a las materias concernientes a la prestación de servicios del trabajador.

Tal tipo de estipulaciones escapa del límite dentro del cual pueden negociar las partes –empleador y trabajador-, por cuanto la autonomía de la voluntad de que ellas gozan en materia laboral no puede conculcar la esfera de la libertad sindical, lo que ocurriría en la especie no sólo ignorando el valor de las cláusulas del instrumento colectivo vigente las que, merced de simples acuerdos individuales, podrían ser reemplazadas, sino también obstaculizando negociaciones colectivas futuras o, al menos, desincentivando su realización.

2) En el mismo numeral Décimo Tercero: Acuerdo Integro, segundo párrafo, se consigna que *“las partes declaran que ha sido su intención que el régimen de remuneraciones consignado en la cláusula tercera del presente instrumento reemplace cualquier otro acordado con anterioridad, siendo las remuneraciones señaladas en dicha estipulación las únicas exigibles por el trabajador. En particular, se deja constancia que las partes eliminan el beneficio anual denominado ‘Incentivo Soporte y Administración Comercial’, el que no será otorgado por el empleador y no podrá ser exigido por el trabajador a contar de esta fecha, lo que es compensado con el aumento de remuneraciones acordadas por el presente instrumento.”*

La precitada estipulación también es objetable si se considera que en la firma del documento en cuestión se involucra a dependientes afectos al convenio colectivo ya referido, mismo que se encuentra vigente desde el 01 de enero de 2013, y que se ocupa de regular, entre otros conceptos, las remuneraciones de los trabajadores, regulación que no puede ser modificada o dejada sin efecto utilizando la vía del contrato individual.

En efecto, el Ord. N° 822/19 de 26.2.2003 de esta Dirección, concluye que un instrumento otorgado por un colectivo de trabajadores que expresan su voluntad de negociar condiciones comunes de trabajo y de remuneraciones con su empleador por un tiempo determinado y celebrado bajo ciertas solemnidades expresamente dispuestas en la ley, *“no podría ser dejado sin efecto por un acto de voluntad de alguno de los involucrados como sería decidir negociar individualmente con su empleador otras condiciones de trabajo, aún cuando éstas fueren superiores en cantidad y calidad a las convenidas en el contrato colectivo, puesto que atentaría contra las garantías constitucionales referidas a la libertad sindical, contenidas en el artículo 19 N°s 16 y 19 de la Constitución Política de la República”.*

El artículo 311 del Código del Trabajo corrobora lo antedicho al prescribir lo siguiente:

Art. 311. Las estipulaciones de un contrato individual de trabajo no podrán significar disminución de las remuneraciones, beneficios y derechos que correspondan al trabajador por aplicación del contrato, convenio colectivo o del fallo arbitral por el que esté regido.

Esta norma, según la doctrina citada, sólo permite a los trabajadores negociar individualmente con su empleador modificaciones al contrato individual siempre y cuando éstas no menoscaben los derechos y beneficios contenidos en un instrumento colectivo del que sean parte, lo cual no es sino expresión del principio de irrenunciabilidad, cuya aplicación, además de referir a la ley laboral, alcanza el contenido de los acuerdos colectivos en tanto fuentes preceptivas que también participan del rol protector del Derecho del Trabajo.

Ahora bien, en cuanto a la específica eliminación que el documento de la especie realiza respecto del ítem denominado Bono Incentivo Anual o Bono Soporte Comercial, cabe señalar que éste se trata de una asignación remuneracional convenida

en la práctica con los trabajadores desde hace largo tiempo y cuya fuente no se encuentra en el instrumento colectivo vigente, esgrimiendo la empresa que fue necesario reemplazarlo por un aumento de las remuneraciones fijas en atención a los inconvenientes actuales para su mantención (paulatina desaparición de sus bases de cálculo, cambios funcionales, falta de control y objetividad para su determinación, evitar inequidad interna, etc.), modificación que la empleadora dice haber informado suficiente y oportunamente a trabajadores y representantes sindicales, a fin de evitar cualquier perjuicio a sus destinatarios, todo lo cual, a su juicio, hubo de permitir la redacción de la cláusula que la presentación del solicitante ha venido en reprochar.

Con todo, merece en este sentido tener presente que del Informe de Fiscalización rendido por la Inspección del Trabajo Santiago Oriente se extrae que, mediante la modificación contenida en el documento "renovación y actualización del contrato de trabajo", la empleadora ha procedido a eliminar el beneficio anual denominado Incentivo Soporte y Administración Comercial, incorporando a su vez una asignación fija mensual de \$25.000.-, lo que produce una disminución de las remuneraciones de los trabajadores, pudiéndose obtener que los trabajadores que durante años recibieron aquel bono han experimentado, a partir de la supresión en comento, una evidente afectación de sus remuneraciones si éstas se comparan con lo percibido en periodos anteriores a la citada modificación.

3) Cabe también hacer presente, respecto de las diversas obligaciones establecidas en el articulado del documento "Renovación y Actualización Contrato de Trabajo", cuyo incumplimiento ha sido predefinido expresamente como "*infracción grave a las obligaciones que impone el contrato, pudiendo el empleador ponerle término en conformidad a la ley*", que, si bien no hay prohibición legal para que las partes en el contrato o en un anexo califiquen cierta conducta como incumplimiento grave de las obligaciones contractuales, no necesariamente dicha calificación previa y abstracta tendrá como resultado el configurar automáticamente la causal de caducidad del artículo 160 N° 7 del Código del Trabajo, por cuanto corresponde exclusivamente a los Tribunales de Justicia determinar en concreto la gravedad que reviste el hecho y si es suficiente para justificar el respectivo despido.

En tal entendido, deviene inconcuso que, aun cuando en el instrumento en cuestión conste la predefinición de incumplimiento grave de determinadas obligaciones, nada obsta para que el trabajador a quien el empleador atribuya tal infracción pueda ejercer las acciones judiciales pertinentes si estima injustificado o contrario a derecho su despido.

4) En cuanto a otras objeciones que el solicitante realiza respecto del contenido del documento de actualización, el suscrito no emitirá pronunciamiento en atención a que se trata de materias que corresponde sean fiscalizadas conforme al procedimiento inspectivo de rigor cuando, mediante la aplicación práctica que de ellas haga el empleador, los trabajadores afectados o el sindicato, estimen cometida una o más infracciones legales que conculquen sus derechos, para lo cual deberán en dicho momento deducir la denuncia administrativa pertinente.

Lo anterior entiéndase sin perjuicio del derecho a la acción judicial que les asiste a los afectados a fin de entregar directamente el asunto al conocimiento y fallo del órgano jurisdiccional competente.

5) Sin perjuicio de las observaciones que es posible realizar sobre el contenido sustantivo del instrumento modificadorio que nos convoca, corresponde también referirse al procedimiento utilizado al interior de la empresa para la suscripción del mismo, de lo cual da cuenta el informe de fiscalización ya aludido.

Consta en el informe del funcionario Sr. Francisco Cornejo Prado, fiscalizador de la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Oriente actuante en la diligencia

inspectiva dispuesta para efectos del presente pronunciamiento, que los trabajadores entrevistados declararon que el día 29 de mayo de 2014 la empresa les informó que estaba dentro de los proyectos a futuro realizar una actualización más completa de los contratos de trabajo, agregando que, al otro día, en la medida que llegaban a trabajar fueron enviados a una sala de reuniones por sus jefaturas, donde se les entregó una copia del documento "Renovación y Actualización Contrato de Trabajo" y se les dijo que lo leyeran y firmaran, no permitiéndoles consultar abogados o al sindicato. Asimismo declararon que se sintieron forzados a firmar y que lo hicieron por temor a perder sus trabajos.

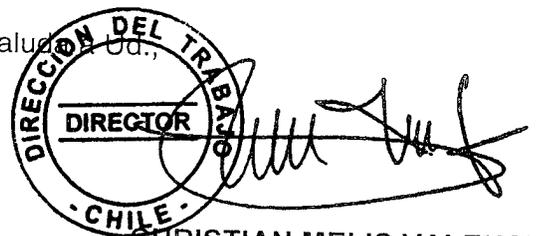
A su turno, los dirigentes del Sindicato N°5 señalaron que, a pesar de haber acordado con la empresa la revisión de las actualizaciones en conjunto, se procedió, en ausencia de ellos y sin estudio previo, a llevar a los trabajadores a la sala de reuniones y en el mismo momento se les hizo firmar el referido documento.

Tales hechos, además de eventualmente configurar una conducta antisindical, podrían haber producido un vicio del acto jurídico de marras, cuestión que corresponde sea conocida y resuelta por los Tribunales competentes.

6) Por último, cumpla con informar que una copia del presente Ordinario y los antecedentes del caso se remitirán a la Unidad de Defensa Judicial y Derechos Fundamentales del Departamento Jurídico a objeto de que ésta evalúe los procedimientos institucionales a adoptar frente a las presuntas prácticas antisindicales y demás ilícitos que puedan desprenderse de los numerales 1); 2) y 5) de este informe.

Sin otro particular,

Saluda Ud.,


CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO


J.F.C.C./R.G.R./C.L.C.h

- Distribución:
- Dest
 - Empresa
 - U. Defensa Jud
 - Jurídico
 - Partes
 - Control