



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 10952(2280)/2015
K. 4681(1169)/2016

ORD. N°

2867

Jurídico

MAT.: Atiende consulta sobre modificación del numeral I de la cláusula 5ª del contrato colectivo celebrado entre la empresa Estacionamientos Centro S.A. y el Sindicato de Empresa Estacionamientos Centro S.A., mediante la suscripción de anexos de contrato individual de trabajo.

ANT.: 1) Instrucciones, de 31.05.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
2) Correo electrónico, de 15.05.2017, de Jefe Unidad de Fiscalización I.C.T. Santiago Oriente.
3) Nota de respuesta, de 13.04.2017, de empresa Estacionamientos Centro S.A.
4) Ordinarios N°s 1346, de 27.03.2017; 5810, de 02.12.2016 y 4956, de 05.10.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
5) Acta de comparecencia, de 27.05.2016, de Sindicato de Empresa Estacionamientos Centro S.A.
6) Presentación, de 04.05.2016, de Sindicato de Empresa Estacionamientos Centro S.A.
7) Ord. N°1673, de 22.03.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
8) Ord. N°746, de 03.02.2016, de Jefe Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (s).
9) Correo electrónico, de 28.01.2016, de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
10) Ord. N°4871, de 22.09.2015, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
11) Ord. N°1506, de 03.09.2015, de I.C.T. Santiago Oriente.
12) Presentación, de 20.08.2015, de empresa Estacionamientos Centro S.A.

SANTIAGO,

28 JUN 2017

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SEÑOR HERNÁN PRADO M.
REPRESENTANTE LEGAL
ESTACIONAMIENTOS CENTRO S.A.
NUEVA TAJAMAR N°481, OFICINA 202
LAS CONDES/

SEÑORES LUIS GARCÍA M., MANUEL MORALES F. Y RENÉ YÁÑEZ S.
DIRECTIVA SINDICATO DE EMPRESA ESTACIONAMIENTOS CENTRO LTDA.
SAN IGNACIO N°145
SANTIAGO/

Mediante presentación citada en el antecedente 12), el representante legal la empresa Estacionamientos Centro S.A. requiere un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si resulta procedente la fórmula empleada por su representada para dar cumplimiento al numeral I de la cláusula 5ª del

contrato colectivo vigente por el período comprendido entre el 01.03.2015 y el 31.01.2018, suscrito por aquella y el Sindicato de Empresa Estacionamientos Centro Ltda., que contempla el beneficio denominado *asignación mixta no imponible*.

Tal petición obedece a que, según expresa, el objetivo tenido en vista por las partes al momento de suscribir la cláusula en comento fue estandarizar las diferencias que existían entre los montos percibidos por los socios del sindicato por concepto de asignaciones no imponibles. De este modo, se acordó con la directiva sindical crear el concepto de *asignación mixta no imponible*, por un monto de \$35.000.- para los trabajadores que cumplieran la función de cajero de estacionamiento y con ella refundir todas las anteriores asignaciones, distribuyéndolas solo en dos: la de movilización y la de pérdida de caja.

Agrega que el 1 de marzo de 2015, fecha de inicio de la vigencia del instrumento colectivo en comento, la empresa envió anexos de contrato individual de trabajo a todos los socios del sindicato que se desempeñan como cajeros, incluyendo en dichos anexos, entre otras modificaciones a los respectivos contratos individuales, los incrementos de remuneraciones y la nueva distribución de asignaciones no imponibles, a saber: las de movilización y de pérdida de caja, ascendentes a \$20.000.- y \$15.000.-, respectivamente. Sin embargo, de un total de veintiocho socios que se desempeñan como cajeros, solo nueve de ellos firmaron tales anexos, en tanto que diecinueve no lo hicieron, aun cuando diez de estos últimos sí han firmado normalmente sus liquidaciones de remuneración.

Por su parte, los dirigentes del Sindicato de Empresa Estacionamientos Centro Ltda., mediante presentación del antecedente 6), ratificada en comparecencia personal a este Servicio, según consta de acta, citada en el antecedente 5), junto con requerir un pronunciamiento de esta Dirección sobre igual materia a la consultada por la empresa, precisan que el sentido de pactar una asignación mixta no imponible en el contrato colectivo vigente entre las partes de que se trata, por un monto que asciende a \$35.000.- mensuales, era estandarizar las asignaciones no imponibles que percibían los socios que se desempeñan como cajeros, afectos a jornada completa, toda vez que a algunos se les pagaban asignaciones de colación, de movilización y de pérdida de caja y a otros solo algunos de dichos beneficios, en tanto que otros no percibían monto alguno por tales conceptos.

Precisan, finalmente, que el empleador interpretó la cláusula en comento de forma tal que en los anexos de contrato individual presentados para la firma de los socios del sindicato, consignó, entre los haberes no imponibles que dichos dependientes perciben, un bono de movilización, por la suma de \$20.000.- y uno de pérdida de caja, por un total de \$15.000.-, este último, aun tratándose de trabajadores que nunca percibieron suma alguna por tal concepto, lo cual, además de no guardar relación con lo pactado por las partes en el instrumento colectivo, introduce una carga no estipulada, tratándose de la asignación de pérdida de caja, estableciendo determinados supuestos cuya ocurrencia implicará la deducción de la suma correspondiente a dicha asignación.

Al respecto, cumpla con informar a Uds. lo siguiente:

1. Corresponde, en forma previa, hacer presente que la materia en consulta dice relación con una negociación colectiva que se inició y culminó con anterioridad al 01.04.2017, fecha en que entró a regir la ley N°20.940, de 2016, que sustituyó el anterior Libro IV, DE LA NEGOCIACIÓN COLECTIVA.

Sobre el particular, este Servicio, mediante dictamen N°5337/91, de 28.10.2016, se pronunció sobre el contenido y la vigencia de la citada ley N°20.940, señalando, en síntesis y en lo que interesa, que con arreglo a lo previsto en el inciso 1° del artículo segundo transitorio de la ley en comento, las negociaciones colectivas se regirán íntegramente y para todos los efectos legales por las normas vigentes a la fecha de presentación del respectivo proyecto de contrato colectivo, de modo que, la negociación colectiva en referencia, celebrada entre la empresa Estacionamientos Centro S.A. y el Sindicato de Empresa Estacionamientos Centro S.A., que concluyó con la

suscripción de un contrato colectivo por el período comprendido entre el 01.03.2015 y el 31.01.2018, se rige por la ley vigente hasta antes del 01.04.2017, fecha en que entró a regir la ley N°20.940.

Hechas tales precisiones, corresponde analizar, en primer término, la cláusula 5ª, numeral I del contrato colectivo suscrito por las partes por el período comprendido entre el 01.03.2015 y el 31.01.2018, que estipula:

5.- BONOS, AGUINALDOS, ASIGNACIONES Y OTRAS REGALÍAS:

I.- ASIGNACIÓN MIXTA NO IMPONIBLE:

La empresa pagará mensualmente a cada trabajador adscrito al presente contrato, que cumpla la función de cajero a jornada completa, conjuntamente con su remuneración, una asignación de \$35.000.- mensuales, monto en que acuerdan refundir y comprende íntegramente el financiamiento de los anteriores beneficios denominados asignación de caja, asignación de movilización y, eventualmente, asignación de colación en el caso de aquellos trabajadores que percibían esta última. Aquellos trabajadores que percibían un monto superior, lo mantendrán en las mismas condiciones pactadas precedentemente.

Para el caso del personal contratado como aseo, esta asignación será de \$15.000.- Los trabajadores contratados a jornada parcial tendrán derecho a este beneficio por la suma de \$5.000.- mensuales.

Se mantienen el valor de las asignaciones no imponibles pactadas en los respectivos contratos individuales para las personas que cumplan funciones de responsabilidad de sucursal y encargados de turno dado que fueron recientemente modificadas.

De la cláusula transcrita se desprende, en lo pertinente, que la intención de las partes al pactar en favor de los socios de la organización sindical que se desempeñan como cajeros y están afectos a jornada completa, la denominada *asignación mixta no imponible*, por un monto de \$35.000.-, ha sido comprender en ella los anteriores beneficios que percibían los mismos dependientes, tales como la asignación de caja, asignación de movilización y, la asignación de colación; esta última en el caso de algunos de dichos trabajadores que la percibían.

Corrobora lo anterior, lo señalado por las partes ante la fiscalizadora de la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Oriente, a cargo de la investigación, Sra. Jacqueline Areyuna Rojas, cuyo informe da cuenta de la finalidad prevista por aquellas, de estandarizar los distintos montos que percibían los trabajadores afectos que se desempeñan como cajeros por concepto de asignaciones no imponibles, pactando a favor de todos ellos un único beneficio con dicho carácter.

Consta, igualmente, del referido informe, que en entrevista sostenida entre la funcionaria a cargo y el representante del empleador, este último manifestó que al momento de pagar el monto de \$35.000.- correspondiente a la *asignación mixta no imponible*, la empresa efectuó un desglose del mismo, consignando entre los haberes no imponibles de las liquidaciones de remuneración, una asignación de pérdida de caja, por un monto de \$15.000.- y una asignación de movilización por la suma restante, de \$20.000.- Ello, según indica el representante empresarial, de acuerdo a lo acordado en el proceso de negociación colectiva con el sindicato y aun cuando, según el mismo afirma, no se definió expresamente la distribución de dicho beneficio, sino que tal decisión habría sido entregada a su representada.

Agrega que como partícipe de la negociación ve un desconocimiento del espíritu del acuerdo y por otra parte, algunos trabajadores se han negado a firmar los comprobantes de remuneraciones y el anexo de contrato individual redactado por la empresa para la firma de los trabajadores afectos, manifestando al respecto que los dirigentes sindicales le plantearon que se requiriera un pronunciamiento sobre la materia a la Dirección del Trabajo, con el objeto de validar la buena aplicación de la cláusula en comento y zanjar las discrepancias surgidas entre las partes de la negociación, lo cual fue ratificado por los directores sindicales en referencia ante la misma funcionaria actuante, aun cuando desmienten lo sostenido por el representante

empresarial en cuanto a que el objetivo habría sido fijar una asignación única cuyo desglose en dos beneficios, sería de cargo del empleador.

Los dirigentes sindicales prosiguen señalando que en el mes de marzo de 2016, correspondía que el empleador reajustara el sueldo y la asignación mixta, en conformidad a lo pactado en tal sentido en el contrato colectivo y que para ello la empresa les exhibió un anexo de contrato individual, según el cual las partes percibirían una asignación de movilización, de \$20.000.- y otra por pérdida de caja, de \$15.000.- respecto de las cuales se consigna que fueron reajustadas, pese a que no correspondía efectuar tal distribución de la única asignación no imponible pactada. A lo anterior se suma que en el citado anexo se consignaron las condiciones para el descuento de las sumas correspondientes a la asignación de pérdida de caja, a lo cual se opusieron por no corresponder a lo convenido en el contrato colectivo; afirman, finalmente, que pese a ello, algunos de sus socios habrían firmado dicho anexo por temor a ser despedidos, como ya habría ocurrido en el año 2015, oportunidad en que la empresa habría puesto término a los contratos de alrededor de quince trabajadores.

El anexo de contrato individual al que se ha hecho referencia precedentemente, redactado por la empresa luego de la firma del contrato colectivo, con los reajustes allí pactados, estipula:

Por el presente anexo, se modifica el contrato de trabajo del Señor [...] quedando como se detalla a continuación:

Remuneración: El Trabajador percibirá un sueldo base de \$271.173.- La remuneración se pagará en las oficinas [...].

Haberes no imponibles: el trabajador percibirá mensualmente la suma de \$20.924.- por concepto de movilización.

Asignación Pérdida de Caja: El Trabajador percibirá la suma mensual de \$15.705.- correspondiente a Asignación por Pérdida de Caja, los cuales serán descontados de su remuneración en la eventualidad de:

- Extravío de dinero.
- Diferencia monetaria con cuadratura sin justificación.

Tickets liberados y Anulación de boletas, sin autorización de su jefatura.

Todo lo no modificado en el presente anexo se rige por las cláusulas originales del contrato de trabajo y anexos anteriores a esta fecha.

A través de la cláusula sobre haberes imponibles del anexo de contrato individual antes transcrito, presentado por el empleador para la firma de los trabajadores afectos, se modificó el numeral I de la cláusula 5ª, apartado I.- del contrato colectivo en comento, que contiene la denominada *asignación mixta no imponible*, por un monto de \$35.000.-, en el sentido de desglosar la única asignación allí pactada, distribuyendo su monto en dos beneficios —reajustados en los términos previstos en la cláusula tercera del contrato colectivo en comento—: el primero, denominado *movilización*, por la suma de \$20.924.- y el segundo, consistente en una asignación de pérdida de caja, que asciende a \$15.705, monto este último que, contrariamente al pacto colectivo, donde nada se señaló al respecto, está afecto a los descuentos que correspondieren, por «extravío de dinero», «diferencia monetaria con cuadratura sin justificación» y por «tickets liberados y anulación de boletas, sin autorización de su jefatura».1

Precisado lo anterior, cabe hacer presente, en primer término, que el inciso tercero del artículo 5º del Código del Trabajo, establece:

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

De la disposición legal transcrita se infiere que para modificar un contrato individual o colectivo de trabajo la ley exige imperativamente el acuerdo o consentimiento del o los trabajadores involucrados.

AL respecto, la reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Dirección, contenida, entre otros pronunciamientos, en dictamen N°822/19, de 26.02.2003, ha sostenido que solo es posible modificar o invalidar un acto jurídico bilateral, como es el caso de un contrato colectivo, por el mutuo consentimiento de las partes, en virtud de lo dispuesto en el artículo 1545 del Código Civil, que dispone al efecto: «*Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por consentimiento mutuo o por causas legales*».

De ello se sigue que el empleador no puede, unilateralmente, dejar de dar cumplimiento a las cláusulas convenidas en el contrato colectivo de trabajo a cuya suscripción ambas partes concurren, por cuanto, en conformidad a las normas antes transcritas y comentadas, toda alteración, supresión o complementación de las estipulaciones de dicho instrumento, requiere el consentimiento de ambas partes.

Sin perjuicio de lo señalado precedentemente, que constituye la regla general en materia de modificación de contratos, y teniendo presente que, en la especie, algunos de los trabajadores afectos suscribieron anexos de sus contratos individuales incorporando las nuevas condiciones de percepción del beneficio en comento, cabe advertir que el legislador ha querido, mediante la disposición del artículo 311 del Código del Trabajo, que regía hasta antes de la entrada en vigencia del nuevo artículo 311, incorporado por la citada ley N°20.940 —aplicable en la especie, según ya se indicara—, cautelar las remuneraciones, beneficios y derechos obtenidos en una negociación colectiva, impidiendo que ellos se vean menoscabados por la vía de una negociación individual, al establecer lo siguiente:

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.

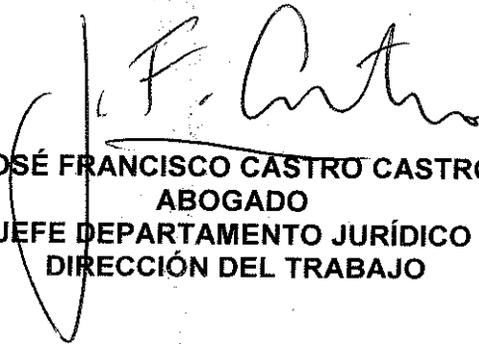
Del texto de la norma preinserta es posible colegir que el objetivo de la misma no es otro que evitar que los trabajadores afectos a un instrumento colectivo de trabajo renuncien a normas convencionales allí contenidas, relativas a remuneraciones, beneficios y derechos de los trabajadores involucrados, por la vía de la negociación individual, estableciendo condiciones menos favorables y que impliquen un detrimento económico a su respecto.

Ahora bien, si se analiza la cláusula sobre haberes no imponibles pactada en los anexos de contrato individual en referencia, antes transcrita y comentada, al tenor de la normativa precedentemente expuesta, es posible constatar que la modificación allí introducida al beneficio consistente en una *asignación mixta no imponible*, convenida en la cláusula 5ª del contrato colectivo en referencia, ha implicado un detrimento económico para los trabajadores que se desempeñan como cajeros, afectos a dicho instrumento colectivo y que suscribieron los aludidos anexos.

En efecto, tal como se indicara en párrafos precedentes, dicha modificación a la cláusula 5ª, numeral I del contrato colectivo, que otorga a dichos trabajadores una *asignación mixta no imponible*, sin sujeción a condición alguna para su pago por tratarse de un beneficio por un monto único, que contempla no solo la asignación de pérdida de caja sino, además las de colación y/o movilización que percibían los cajeros de que se trata, y que tienen el carácter de no imponibles, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 41 del Código del Trabajo, ha importado establecer condiciones menos favorables para los trabajadores afectos a dicho instrumento colectivo, infringiéndose con ello la norma del citado artículo 311 del Código del Trabajo.

Por consiguiente, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones expuestas, cumplo con informar a Uds. que la modificación efectuada mediante anexos de contrato individual, al numeral I de la cláusula 5ª del contrato colectivo celebrado entre la empresa Estacionamientos Centro S.A. y el Sindicato de Empresa Estacionamientos Centro Ltda., infringe lo dispuesto en el artículo 311 del Código del Trabajo, atendido que establece condiciones menos favorables que las contenidas en la aludida estipulación del instrumento colectivo en referencia.

Saluda atentamente a Uds.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




BP/MPKC
Distribución:
- Jurídico
- Partes
- Control