



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K.4945(872) 2015

6041

ORD.: _____/

MAT.: Atiende presentación que indica.

ANT.: 1) Ord. N° 1432, de 07.10.2015, de Inspección Comunal del trabajo, Norte Chacabuco;
2) Ord. N° 4893, de 23.09.2015, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
3) Ord. N° 3250, de 01.07.2015, de Jefe Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S);
4) Presentación, de 15.06.2015, de Sr. Ramón Bascuñán Rodríguez, en representación de la empresa Envases Impresos Roble Alto S.A.;
5) Ord. N° 2624, de 28.05.2015, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S);
6) Presentación, de 17.04.2015, de Sr. Jaime Gacitúa Hernández, en representación del Sindicato de Envases Impresos Roble Alto S.A.

19 NOV 2015

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SR. JAIME GACITÚA HERNÁNDEZ
SINDICATO DE ENVASES IMPRESOS ROBLE ALTO S.A.
jaimegacitua9007@gmail.com
CALLE CAMINO CERRO BLANCO N° 100
TIL TIL

Mediante presentación citada en el antecedente 6), solicita un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si el pago mensual de la gratificación establecida en el convenio colectivo vigente, procede incluirla dentro del concepto de última remuneración mensual, para el cálculo de las indemnizaciones legales.

Cabe hacer presente al respecto, que este Servicio, en cumplimiento de lo dispuesto en el inciso final del artículo 10 de la Ley

N° 19.880, que consagra los principios de contradicción e igualdad de los interesados, puso en conocimiento de la empresa Envases Impresos Roble Alto S.A., la presentación de que se trata.

El representante de la empresa, en respuesta al traslado conferido por este Servicio, sostiene, en primer término que tanto la gratificación anual convencional pactada en la cláusula segunda como la indemnización convencional por años de servicios acordada en la cláusula sexta, fueron escrituradas por las partes de manera clara y precisa por lo que a su juicio, no se hace necesario emitir pronunciamiento alguno de las mismas. Luego, en segundo término, indica que la gratificación e indemnización pactadas convencionalmente, se encuentran ajustadas a derecho, ya que lo pactado en el Convenio Colectivo está por sobre el piso que establece la norma legal para ambos casos, y que conforme a lo estipulado por el artículo 172 del Código del Trabajo, la gratificación se encuentra expresamente excluida para determinar las indemnizaciones por término de la relación laboral.

Sobre el particular, cúpleme manifestar a Ud.

lo siguiente:

En relación a su consulta, debe tenerse presente, en primer término, que la norma convencional, en la cláusula segunda letras e) y k), estipulan lo siguiente:

“e) La Gratificación Anual Convencional se liquidará y pagará anualmente. Sin perjuicio de su liquidación y pago anual, habrá un anticipo mensual de un cuarenta por ciento (40%) del Sueldo Base. Este anticipo será una suma inicial equivalente el cuarenta por ciento (40%) del Sueldo Base percibido en el mes de enero.- Su liquidación y pago, para ajustarlo a las remuneraciones efectivamente percibidas en el año, se efectuará en el mes de diciembre. Para determinar el cuarenta por ciento referido, se ajustarán los sueldos mensuales percibidos durante el ejercicio comercial conforme a los porcentajes de variación que hayan experimentado tales sueldos dentro del mismo, en conformidad a las normas de reajuste contempladas en este Convenio Colectivo.”

“k) Las partes acuerdan expresa y formalmente que, atendida su naturaleza, la Gratificación Anual Convencional pactada en este Convenio Colectivo, no se considerará ni incluirá para los efectos del cálculo de la indemnización por Años de Servicio y que, por lo mismo, las partes entienden y dejan constancia que se encuentra legalmente excluida de dicho cálculo por disposición del art. 172 del Código del Trabajo. “

De las estipulaciones anteriormente transcritas se desprende que, las partes del contrato pactaron una gratificación que se liquidará y pagará anualmente, sin perjuicio de ello, se cancelarán anticipos mensuales correspondiente al 40% del Sueldo Base percibido en el mes de enero, el que no se incluirá para los efectos del cálculo de las indemnizaciones por años de servicio.

En relación con lo anterior, cabe señalar que del informe de fiscalización emitido por el fiscalizador Sr. Luis Emilio Campusano Garzo, dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo Norte – Chacabuco, quien tuvo a su cargo la fiscalización a la empresa Envases Roble Alto S.A., aparece que el estipendio denominado “Anticipo de Gratificación Anual”, se paga mes a mes, conforme a un porcentaje del sueldo base que mantiene pactado cada trabajador.

Agrega que, la letra a) del contrato establece que la empresa se obliga a pagar a los trabajadores un 40% (cuarenta por ciento) de lo

devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de Sueldos de Contrato, enterando de este modo un total de 4.8 (cuatro coma ocho) sueldos base mensuales en el año, sin que rija la limitación de cuatro y tres cuartos (4.75) ingresos mínimos mensuales establecida en el artículo 50 del Código del Trabajo.

En consulta efectuada a la representante de la empresa por parte del fiscalizador a cargo, respecto a si el estipendio analizado es considerado para el cálculo de las indemnizaciones legales por término de contrato establecidas en los artículos 168, 169, 170 y 171 del Código del Trabajo, esta indica que en conformidad a la letra k) del contrato no se incluyen.

Precisado lo anterior, cabe señalar que la resolución de la consulta planteada obliga a recurrir, en primer término, al concepto de "última remuneración mensual" a que alude el artículo 172 del Código del Trabajo, y seguidamente al artículo 5° del Código del Trabajo

La primera de dichas disposiciones legales, en su inciso primero, 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."

Así entonces se infiere de este precepto, que para el pago de la indemnización por años de servicio y de la sustitutiva del aviso previo, la última remuneración mensual comprende 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 su cargo y de las regalías o especies valuadas en dinero.

En otros términos, conforme a la regla anterior, para calcular la última remuneración mensual debe considerarse todo estipendio que tenga el carácter de remuneración, siempre que sea de carácter mensual, que responda específicamente a la prestación de servicios del trabajador y que, si se trata de remuneración consistente en una regalía o especie, se encuentre debidamente valuada en dinero, incluyendo finalmente, las imposiciones y cotizaciones previsionales y de seguridad social de cargo del trabajador.

De la misma norma se colige, a la vez, que deben excluirse, para el cálculo de que se trata, los pagos por sobretiempo y los beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez en el año señalando dicho precepto, por vía ejemplar, las gratificaciones y los aguinaldos de navidad.

En relación a la norma precedente cabe, por tanto, anotar que el concepto "última remuneración mensual" que utiliza el legislador, reviste en la especie un contenido y naturaleza eminentemente fáctico o pragmático, ya que alude a "toda cantidad que estuviera percibiendo el trabajador".

En ese mismo contexto debe señalarse que, dentro del referido artículo 172, la norma precedente es la regla general de acuerdo a la cual debe determinarse la base de cálculo de la indemnización por años de servicio y que las excepciones las conforman las exclusiones, de carácter taxativo, que la misma disposición establece.

Es atinente precisar también que en esas excepciones existe una de carácter genérico: "... *los beneficios o asignaciones que se otorguen de manera esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificaciones y aguinaldos de navidad*". Luego, necesario es concluir que es la propia ley, en su tenor literal, la que, respecto de las gratificaciones, define y limita su alcance para los eventuales efectos de ser excluidas del cálculo de la indemnización, ya que de su texto se infiere directamente que la gratificación que se excepciona es la esporádica o anual, y no emolumentos que bajo ese rótulo se puedan pagar al trabajador con carácter permanente. (Dictamen N° 344/199, de 06.07.1993)

Ahora bien, en la especie, de acuerdo a los antecedentes que obran en poder de este Servicio, y a lo estipulado en la letra e) de la cláusula segunda del convenio tenido a la vista, el empleador se obliga a pagar mensualmente anticipos de gratificación correspondiente al 40% del Sueldo Base percibido en el mes de enero, beneficio que en la práctica, paga mes a mes, conforme lo verifica el fiscalizador a cargo, en su informe N° 1323/2015/1820, de 20.07.2015, lo cual en relación con el artículo 172 del Código del Trabajo, transcrito y comentado en párrafos anteriores, permite sostener que la gratificación en cuestión reviste caracteres de fijeza y permanencia, tanto en el tiempo como en su pago.

De lo anterior se sigue, entonces que el beneficio que nos ocupa no se encuentra contemplado en la excepción del ya citado artículo 172, toda vez que la única gratificación que sí lo estaría sería aquella anual o esporádica, condiciones que no reúne el beneficio en comento.

Ahora bien, por su parte el artículo 5° del Código del Trabajo, en su inciso 2° establece que "*Los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo*".

Por esa circunstancia, se infiere que el beneficio de indemnización por años de servicio es un derecho laboral de carácter irrenunciable, lo que impide que las partes establezcan acuerdos en orden a privar al trabajador de dicho beneficio.

De este modo, la circunstancia de que las partes, hayan estipulado en la letra k) de la cláusula segunda del convenio tenido a la vista, que la gratificación pagada mensualmente se excluirá de la base de cálculo de la indemnización por años de servicio, no se ajusta a derecho por tratarse las indemnizaciones legales por término de contrato, de un derecho de carácter irrenunciable.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

1.- La gratificación legal pagada mes a mes a los dependientes de la empresa Envases Roble Alto S, .A. debe incluirse en la base de cálculo para el pago de la indemnización legal por años de servicio.

2.- No se ajusta a derecho la cláusula que excluye de la base de cálculo de las indemnizaciones legales por término de contrato, la gratificación pagada mes a mes a los trabajadores de la empresa Envases Roble Alto S.A.

Saluda a Ud.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




REP/MEVD
Distribución:

- Dest.
- Jurídico.
- Partes.
- Control.
- Empresa Envases Impresos Roble Alto