



**DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
K 3936 (956) 2017**

Jurídico



3492

ORD.:

MAT.:

1.- No resulta jurídicamente procedente acceder al recurso de reposición administrativa interpuesto en contra de Ordinario N° 1716 de 21.04.2017, puesto que respecto al pronunciamiento contra el cual se recurre no cabe aplicar el procedimiento regulatorio contenido en la ley N° 19.880, no resultando procedente, por tanto, la revisión del mismo, a través, de los recursos previstos en dicho cuerpo legal.

2.- Que con base en una nueva revisión de los antecedentes, se deja sin efecto el Ordinario N° 1716 de 21.04.2017, y en su lugar se resuelve que, la cláusula octava del instrumento colectivo por el que se consulta, contiene el acuerdo entre los trabajadores que son parte del instrumento colectivo y el empleador, en orden a establecer un sistema excepcional de distribución de la jornada laboral y descansos, pero que sin embargo, no puede exigirse al empleador el establecimiento de uno de dichos sistemas excepcionales de jornada, en tanto los mismos no sean autorizados por la Dirección del Trabajo, recayendo en el empleador –al menos– solicitar aquellos a la autoridad administrativa, en los términos del acuerdo.

ANT.:

- 1) Instrucciones de 22.06.2017, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho
- 2) Presentación de 05.05.2017, de don Fernando Allendes Becerra, en representación de ECM Ingeniería S.A.

SANTIAGO, 01 AGO 2017

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : FERNANDO ALLENDES BECERRA
 AV. ELIODORO YÁÑEZ N° 1890, PROVIDENCIA
 SANTIAGO

Mediante presentación del antecedente 2), viene en interponer recurso de reposición en contra de Ordinario N° 1716 de 21.04.2017, en virtud de lo dispuesto en el artículo 59 de la Ley N° 19.880.

Específicamente, funda su alegación en que el asunto materia del pronunciamiento administrativo habría sido previamente resuelto en sede jurisdiccional, a través de conciliación alcanzada el día 27 de enero de 2017, oportunidad en que las partes se habrían otorgado el más amplio y completo finiquito.

Al respecto, cabe considerar que este Servicio, en el ejercicio de las facultades legales, mediante Ordinario N° 1716 de 21.04.2017, procedió a emitir un pronunciamiento jurídico, referido al cumplimiento de cierta cláusula del contrato colectivo vigente, que incidiría en la determinación de un sistema de distribución excepcional de la jornada de trabajo y descanso.

Que la cláusula en análisis, en lo atinente, contiene la siguiente redacción:

“Octavo: Reconociendo las partes que los trabajadores se encuentran exceptuados del descanso dominical (conforme a lo establecido en el artículo 38 N° 2 del Código del Trabajo) acuerdan que, para dar adecuado cumplimiento a las particulares necesidades derivadas del Contrato de Prestación de Servicios suscrito entre el Empleador y Empresa de Transportes de Pasajeros Metro S.A. y otorgar mayores beneficios a los trabajadores involucrados, se establezcan sistemas excepcionales y/o especiales de distribución de jornada de trabajo y descanso, conforme a lo dispuesto en el artículo 38, incisos penúltimo y final del Código del Trabajo, Orden de Servicios N° 5 de fecha 20 de noviembre de 2009 de la Dirección del Trabajo, o las normas legales actuales y futuras sobre la materia...”

Sobre el particular, cúpleme informar que el artículo 1°, letra b) del D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, establece que a este Servicio le corresponderá, entre otras funciones, fijar de oficio o a petición de parte por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo.

A su vez, el artículo 5°, letra b) del mismo cuerpo normativo, dispone:

“Al Director le corresponderá especialmente:

b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros servicios u organismos fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento”.

Del análisis conjunto de las normas legales precedentemente transcritas se infiere, en lo pertinente, que el Director del Trabajo se encuentra facultado para fijar, de oficio o a petición de parte, el sentido y alcance de la legislación y reglamentación laboral y social, facultad que se encuentra limitada por la circunstancia de haber tomado conocimiento que el respectivo asunto hubiere sido sometido a la resolución de los Tribunales de Justicia, caso en el cual debe abstenerse de emitir el pronunciamiento solicitado.

Precisado lo anterior, cabe señalar que la reiterada y uniforme jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida, entre otros, en dictamen N° 110/11, de 09.01.2004 y ordinario N° 926, de 07.03.2014, ha concluido que la facultad de interpretar la legislación y reglamentación social, se materializa en un acto que no se enmarca en ninguno de los conceptos de acto administrativo que contiene el artículo 3° de la ley N° 19.880, toda vez que se trata de una potestad normativa reguladora, cuyo ejercicio corresponde que sea desempeñado únicamente por este Servicio.

La conclusión expuesta se sustenta en la doctrina emanada de la Contraloría General de la República, contenida en Oficio N° 39.353, de 10.09.2003, dirigida al Servicio de Impuestos Internos, entidad fiscalizadora de igual naturaleza jurídica que esta Dirección del Trabajo, ergo, plenamente aplicable a este Servicio. En efecto, el referido oficio en su parte pertinente, dispone:

“El uso de la atribución del Servicio de Impuestos Internos de fijar normas e impartir instrucciones, se materializa en un acto que no se enmarca en ninguno de los conceptos de acto administrativo que contiene el artículo 3° de la ley N° 19.880, toda vez que se trata de una potestad normativa, reguladora, cuyo ejercicio corresponde que sea ponderado exclusivamente por el Servicio”.

Por consiguiente, aplicando en la especie lo señalado en acápites que anteceden, forzoso es concluir que respecto del pronunciamiento por el cual se recurre no cabe aplicar el procedimiento regulatorio contenido en la ley N° 19.880, no resultando procedente, por tanto, la revisión del mismo, a través, de los recursos previstos en dicho cuerpo legal.

No obstante lo anterior, se observa que, durante la tramitación administrativa, el sindicato que formuló la consulta, interpuso demanda judicial respecto de los mismos hechos cuyo análisis derivó en la emisión del Ordinario N° 1716 de 21.04.2017, antecedente que no fue puesto en conocimiento de este Servicio en su momento. En efecto, ante el Primer Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, se ventiló la causa Rit: O-7060-2016, la que concluyó el día 27 de enero de 2017 mediante conciliación.

De lo anterior, se desprende que al momento de la emisión del pronunciamiento jurídico (Ordinario N° 1716 de 21.04.2017), los hechos materia de la consulta no se encontraban sometidos a litigio pendiente de resolución, toda vez que, el proceso había concluido mediante conciliación, y por tanto, este Servicio se encontraba habilitado para emitir pronunciamiento.

Cabe tener presente que la conciliación se formalizó conforme al siguiente texto:

“1.- Las partes, sin reconocer los hechos expuestos en la demanda y con el sólo ánimo de poner término al presente juicio, se obligan a realizar en conjunto con la empresa y el sindicato en el plazo de 90 días a contar de hoy, a fin de obtener un resultado favorable a las peticiones efectuadas por la parte demandante en el contrato colectivo de fecha 28 de agosto del año 2015, en cuanto a la distribución de la jornada de trabajo, cláusula octava. Se deja constancia que ambas partes consideran que es una facultad potestativa de la Dirección del Trabajo acceder a las peticiones de las partes.

2.- Mediante el presente acuerdo las partes se otorgan el más amplio, completo, total y recíproco finiquito, señalando que nada se adeudan por ningún concepto, renunciando a toda acción que pudiere derivar del presente litigio, salvo la obligación contraída en el punto primero del presente acuerdo...”

Ahora bien, al tenor de los términos del acuerdo alcanzado en sede judicial, se puede advertir que aquel consiste en una manifestación de voluntad para trabajo conjunto, entre el sindicato y la empresa empleadora, a fin de otorgar satisfacción a las pretensiones de la demandante, referidas al cumplimiento del contrato colectivo.

Por lo anterior, cabe analizar si los efectos del contrato colectivo y en particular las obligaciones que de él emanan, subsistieron

Íntegramente luego de la conciliación alcanzada en sede judicial, o si por el contrario, aquellas se vieron modificadas por efecto de renuncia o pacto de derogación, caso este último, en que, como consecuencia de haberse alterado las circunstancias fácticas, el pronunciamiento administrativo carecería de motivación.

Al tenor de lo expuesto, cabe considerar que conforme lo dispone el inciso final del artículo 5° del Código del Trabajo: *"Los contratos individuales y colectivos del trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente"*.

De la disposición legal antes transcrita se infiere que para modificar un contrato individual o colectivo del trabajo la ley exige imperativamente el acuerdo o consentimiento de las partes contratantes.

Corrobora lo expuesto precedentemente lo dispuesto en el artículo 1545 del Código Civil, que prevé: *"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*.

De la norma preinserta se colige, asimismo, que las cláusulas de todo contrato legalmente celebrado son jurídicamente obligatorias y no pueden ser modificadas o dejadas sin efecto sino por consentimiento mutuo de las partes o por causas legales.

Precisado lo anterior, cabe advertir que, conforme a la reiterada y uniforme jurisprudencia de este Servicio sobre la materia, aplicable respecto de los instrumentos colectivos celebrados antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.940, contenida en dictámenes N°s. 6696/314, de 02.12.96 y 221/16, de 16.01.2001, entre otros, el legislador radicó los efectos del contrato colectivo y, por ende, de los instrumentos colectivos en general, en quienes hubieren sido parte del respectivo proceso de negociación, entendiéndose por tales el o los empleadores y los socios de el o los sindicatos que negociaron colectivamente, como también el grupo de trabajadores que lo hizo, según el caso.

El análisis armónico de las disposiciones legales citadas y de la jurisprudencia administrativa invocada permite afirmar que sólo quienes concurrieron con su voluntad a la suscripción de un instrumento colectivo, es decir, las partes, se encuentran legalmente facultadas para modificar el mismo, ya sea actuando personalmente o a través de un mandatario habilitado para tal efecto; calidad esta última en que puede actuar el directorio sindical de la organización a que se encuentra afiliado un trabajador.

De lo expuesto en acápites que anteceden, se sigue que las modificaciones a un contrato colectivo, realizadas antes de la entrada en vigencia de la Ley N° 20.940, no producen efecto respecto de todos los trabajadores que son parte del mismo, sino que única y exclusivamente respecto de aquellos que manifestaron su voluntad para modificar el respectivo instrumento colectivo, resultando así inoponibles para los dependientes que no concurrieron con su voluntad a la aludida modificación.

Conforme a lo dicho, y revisado el sistema de tramitación de causas del Poder Judicial, en que se advierte que la directiva sindical actuó sin poder especial que les habilitara para modificar las obligaciones del contrato colectivo, resulta posible afirmar que la conciliación no tuvo por efecto alterar las obligaciones que emanan de tal instrumento, por lo que tampoco, tal argumento resulta útil como fundamento para dejar sin efecto el ordinario que se ataca por esta vía.

Aun así, y al tenor de la cláusula contractual motivo de la presente consulta, cabe precisar, que la obligación que de ella deriva, pone al empleador en la calidad de deudor de una obligación de hacer, consistente en la presentación de una solicitud a la Dirección del Trabajo respecto al sistema de distribución excepcional de la jornada de trabajo y descanso, pero, sin embargo, no podría comprometerse la resolución afirmativa por parte de la autoridad administrativa, puesto que dicha decisión se sitúa fuera de la voluntad negociadora de las partes.

Conforme a lo antes señalado, con base en un nuevo estudio de los antecedentes, se deja sin efecto el ordinario N° 1716 de 21.04.2017, y en su lugar se resuelve, que la cláusula octava del instrumento colectivo por el que se consulta, contiene el acuerdo entre los trabajadores que son parte del instrumento colectivo y el empleador, en orden a establecer un sistema excepcional de distribución de la jornada laboral y descansos, pero que sin embargo, no puede exigirse al empleador el establecimiento de uno de dichos sistemas excepcionales de jornada, en tanto los mismos, no sean autorizados por la Dirección del Trabajo, recayendo en el empleador –al menos– solicitar aquellos a la autoridad administrativa, en los términos del acuerdo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales invocadas y jurisprudencia administrativa considerada, cúpleme informar que:

1.- No resulta jurídicamente procedente acceder al recurso de reposición administrativa interpuesto en contra de Ordinario N° 1716 de 21.04.2017, puesto que respecto al pronunciamiento contra el cual se recurre no cabe aplicar el procedimiento regulatorio contenido en la ley N° 19.880, no resultando procedente, por tanto, la revisión del mismo, a través, de los recursos previstos en dicho cuerpo legal.

2.- Que sobre la base de una nueva revisión de los antecedentes, se deja sin efecto el Ordinario N° 1716 de 21.04.2017, y en su lugar se resuelve que la cláusula octava del instrumento colectivo por el que se consulta, contiene el acuerdo entre los trabajadores que son parte del instrumento colectivo y el empleador, en orden a establecer un sistema excepcional de distribución de la jornada laboral y descansos, pero que sin embargo, no puede exigirse al empleador el establecimiento de uno de dichos sistemas excepcionales de jornada, en tanto los mismos, no sean autorizados por la Dirección del Trabajo, recayendo en el empleador –al menos– solicitar aquellos a la autoridad administrativa, en los términos del acuerdo.

Saluda a Ud.,

J. F. Castro
JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



J. F. Castro
XBP/PRC

Distribución:

- Jurídico
- direccionesindical@gmail.com
- Partes
- Control