



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
K 2770(693)/ 2017

*jurídico*

3809

ORD. N°: \_\_\_\_\_/

**MAT.:**Atiende presentación sobre beneficio convencional referido al pago de los tres primeros días de licencia médica.

**ANT.** 1.- Ords. N°s 923 y 855, de 07.08.2017 y 24.07.2017, respectivamente, de Inspector Comunal del Trabajo Santiago Poniente.(S)  
2.-Ord. N° 3326, de 21.07.2017, de Jefe Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S)  
3.-Ord. N° 2053, de 15.05.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
4.- Presentación de 12.05.de 2017, de empresa Transformadores Tusan S.A., responde traslado.  
5- Ord. N° 1723, de 21.04.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
6.-Presentación de 29.03.2017, de Sindicato de Trabajadores N° 2 de Empresa de Transformadores Tusan S.A.

**SANTIAGO,**

21 AGO 2017

**DE :JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**

**A : SRES. SINDICATO DE TRABAJADORES DE EMPRESA  
TRANSFORMADORES TUSAN S.A.  
AVDA. GLADYS MARÍN N° 6030  
COMUNA ESTACIÓN CENTRAL  
SANTIAGO**

Mediante presentación del antecedente 6), han solicitado un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar los estipendios que deben considerarse para los efectos de establecer el monto a pagar durante los tres primeros días de licencia médica, beneficio pactado en la cláusula décimo sexta del contrato colectivo de 15.12.2014, celebrado entre la empresa Transformadores Tusan S.A. y el Sindicato de Trabajadores N° 2 allí constituido.

Específicamente requieren se establezca si se ajusta a derecho el pago efectuado por la empresa, el cual sólo considera el sueldo

base de los involucrados, más no así lo que éstos perciben por concepto de remuneraciones variables, emolumentos que según los recurrentes deberían integrar también la respectiva base de cálculo.

Ahora bien, en cumplimiento del principio de bilateralidad de la audiencia, este Servicio confirió traslado de la presentación en comento a la empresa recurrida, solicitándole emitir opinión al respecto y aportar antecedentes, trámite que fue cumplido a través de la presentación citada en el antecedente 4). En dicho documento la empresa ratifica la forma de pago del beneficio en comento, la que fundamenta principalmente, y en lo que interesa, en las siguientes argumentaciones:

1) Que el pago de los tres primeros días de licencia médica considerando sólo el sueldo bruto diario de los trabajadores, ha sido la forma en que las partes han aplicado en la práctica dicho beneficio a todos los involucrados por igual, agregando que dicha modalidad se ha utilizado por espacio de más de tres años.

2) Que la pretensión del sindicato es que dicho pago se haga considerando la totalidad de los emolumentos que perciben los trabajadores, incluyendo los de naturaleza variable.

3) Que tal situación denota la existencia de controversia entre las partes contratantes en torno a la materia, la que debe ser resuelta en una instancia jurisdiccional y no administrativa.

4) Que la presentación del sindicato recurrente no contiene peticiones concretas pues se limita a transcribir la cláusula convencional aludida, "a relatar" que se impugnó el contenido de la referida estipulación ante este Servicio el cual cursó una sanción administrativa que posteriormente fue dejada sin efecto, por lo que, a su juicio, no resulta claro si la aludida presentación constituye una impugnación a la resolución administrativa citada, o si persigue la iniciación de un nuevo procedimiento de fiscalización y la aplicación de sanciones en contra de la empresa.

En opinión de esta última la circunstancia antedicha vulnera el principio de contradicción establecido en el artículo 10 de la ley N° 19.980, así como también, lo establecido en el artículo 30 de la misma ley que prescribe que la correspondiente solicitud debe consignar las razones y peticiones en que consiste la solicitud, lo que no ocurriría en la especie.

5) Expresa finalmente que la Dirección del Trabajo carece de competencia para interpretar las cláusulas de un contrato colectivo de trabajo.

Sobre el particular, cúmpleme informar a Uds. que, en forma previa, corresponde referirse a los argumentos esgrimidos por la parte empresarial en su nota de respuesta, específicamente a los que se indican en los numerales 3) y 4) precedentes.

En relación al primero, el cual dice relación con la posible vulneración de las normas contenidas en la ley N° 19.880, es del caso señalar que la jurisprudencia administrativa de este Servicio contenida, entre otros, en dictamen N° 110/11 de 9.01.2004, ha precisado que la facultad de carácter exclusivo de interpretar la legislación y reglamentación social que le asiste, "se materializa en un acto que no se enmarca en ninguno de los conceptos de acto administrativo que contiene el artículo 3° de dicha ley, toda vez que se trata de una

*potestad normativa, reguladora, cuyo ejercicio corresponde que sea desempeñado únicamente por este Servicio”.*

Sobre dicha base, concluye que no resulta aplicable respecto de dichos actos, el procedimiento regulatorio contenido en la ley N°19.880, que establece las bases de los procedimientos administrativos que rigen los actos de los órganos de la administración del Estado, no resultando procedente, por tanto, la revisión de los mismas a través del recurso de invalidación establecido en el artículo 53 de dicho cuerpo legal.

Es del caso precisar que la inaplicabilidad del procedimiento previsto en la citada ley N° 19.880 respecto de los actos de este Servicio en materia de interpretación de la ley, encuentra su fundamento en la doctrina emanada de la Contraloría General de la República, específicamente en la que se contiene en Oficio N°39.353, de 10.09.2003, que en su parte pertinente, precisa:

*“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 citada ley 19880, toda vez que se trata de una potestad normativa, reguladora, cuyo ejercicio corresponde que sea ponderado exclusivamente por el Servicio.”*

Cabe señalar que no obstante que el Oficio antes mencionado está dirigido al Servicio de Impuestos Internos, entidad fiscalizadora de igual naturaleza jurídica que esta Dirección del Trabajo, este Servicio ha estimado que la jurisprudencia que en el mismo se contiene resulta plenamente aplicable a su respecto.

En relación a la presunta incompetencia de este Organismo para interpretar normas contractuales de índole laboral, es necesario señalar que la doctrina institucional vigente, contenida, entre otros pronunciamientos, en Ord. N° 4423/185, de 07.08.1996, vigente a la fecha, ha avalado la competencia de este Servicio para interpretar normas convencionales, sosteniendo que la fiscalización del cumplimiento de las estipulaciones de un contrato individual o de un instrumento colectivo de trabajo, conlleva necesariamente la potestad para interpretar tales normas.

La mencionada doctrina, tras analizar el antiguo artículo 476 del Código del Trabajo, actual artículo 505 de dicho texto legal —que confiere a este Servicio la facultad de fiscalizar y de interpretar la legislación laboral— como también, de precisar el alcance del vocablo “legislación” que allí se utiliza, sostiene que dicha expresión debe ser entendida en un sentido amplio, comprensiva tanto de su acepción estricta, esto es, de aquella fuente del derecho propia de los órganos colegisladores y que versan sobre materias delimitadas por la Constitución Política, como de aquella que deviene de su acepción más amplia, según la cual el término legislación comprende también — y a lo menos— *las normas que sustentan su validez y eficacia en la así denominada “ley del contrato” que el Código Civil incorpora en su artículo 1545, al prescribir que todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.*”

La señalada doctrina agrega: *“Efectivamente, es imposible fiscalizar el cumplimiento de la legislación laboral sin haber —previamente— precisado el concepto, sentido y alcance de la prestación a que se*

*encuentran obligadas las partes de la relación laboral en cada caso particular. Es decir, el acto administrativo de fiscalización supone lógica y necesariamente interpretar la norma por cuyo cumplimiento debe velar este Servicio. Y esta interpretación se lleva a cabo siempre e ineludiblemente: de manera más compleja y controvertida a veces, en otras ocasiones, en forma simple y sin criterios diversos o contrapuestos, pero, al fiscalizar, siempre se actúa sobre la base de un concepto que es fruto de la interpretación."*

*"En la práctica institucional de esta Dirección, cotidianamente se fiscaliza el cumplimiento de contratos individuales e instrumentos colectivos de trabajo, lo cual –como se ha dicho– no es posible hacerlo sin interpretar esas normas. Privar de esta potestad interpretativa a la Dirección del Trabajo implicaría restarle parte sustantiva de sus atribuciones fiscalizadoras."*

Precisado lo anterior, cabe referirse a la materia en que incide la consulta planteada en la especie, para cuyo efecto debe tenerse presente que el artículo 14 del D.F.L. N° 44, de 1978, que "Fija normas comunes para los subsidios por incapacidad laboral de los trabajadores dependientes del sector privado", establece:

*"Los subsidios se devengarán desde el primer día de la correspondiente licencia médica, si ésta fuere superior a diez días o desde el cuarto día, si ella fuere igual o inferior a dicho plazo".*

De los términos de la disposición legal citada se deriva que, en general, los subsidios por incapacidad laboral se devengan desde el primer día, cuando la duración de la licencia médica es de once o más días, o desde el cuarto día, si es de diez días o menos.

De ello se sigue que tratándose de licencias médicas por enfermedad común, que abarcan diez días o menos, el subsidio no cubre los tres primeros días de duración de dicha licencia, como sí ocurre con aquellas de mayor extensión.

Teniendo presente lo expuesto y la suspensión de los efectos de la relación laboral que produce la licencia médica, la doctrina institucional, en especial, la contenida en Ord. N° 6709/295, de 30.10.95 ha resuelto que el empleador no se encuentra legalmente obligado a remunerar tales días.

En efecto, la citada doctrina sostiene que el concepto de licencia médica establecido en el artículo 1° del DS.N° 3 de Salud "permite establecer que su otorgamiento produce la suspensión de los efectos jurídicos de la relación laboral, referidos a la obligación de prestar servicios que atañe al trabajador y al pago de remuneración por tales servicios que compete al empleador, reemplazándose esta última por un subsidio de cargo de la entidad médico previsional correspondiente.

Cabe precisar que la conclusión a que se arriba en el dictamen precitado, encuentra su fundamento en el carácter bilateral del contrato de trabajo que conlleva la existencia de obligaciones recíprocas para las partes, siendo la principal de ellas para el trabajador, la de prestar los servicios convenidos y, para el empleador, la de pagar la remuneración acordada. De este modo, el mencionado dictamen concluye que: "si en el hecho no hay prestación de servicios por suspensión de los efectos del contrato a causa de una licencia médica, la contraparte, o el empleador, se encuentra liberado del pago de la remuneración, convenida".

Es necesario precisar que la conclusión anotada debe entenderse sin perjuicio de lo que las partes hayan convenido sobre el particular, de suerte tal, que si existe pacto entre el empleador y el trabajador en cuanto al pago de remuneración de los tres primeros días de licencias iguales o inferiores a diez días, debe estarse a lo pactado.

Efectuadas las precisiones anteriores cabe indicar que la estipulación contractual por la que se consulta, inserta en el capítulo VII del contrato colectivo antes singularizado, denominado "Beneficio De Bienestar y Salud," dispone:

**"DÉCIMO SEXTO:** *La empresa pagará los tres primeros días de licencia médica por enfermedad común, por una vez al año calendario, al trabajador que presente dicha licencia en los plazos establecidos según la ley.*"

Del precepto convencional anotado fluye que las partes convinieron que el empleador pagaría, por una vez en el año calendario, los tres primeros días de licencia médica por enfermedad común a aquellos trabajadores que presenten dicha licencia dentro del plazo legal, no estableciendo en forma expresa los emolumentos que conformarían la base de cálculo del beneficio.

Con el objeto de contar con mayores antecedentes al respecto, se dispuso una fiscalización a la Empresa Transformadores Tusan S.A. la que fue realizada por la fiscalizadora Isabel Daniela Irarrázabal Mora, dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo de Santiago Poniente.

Sobre el particular, el informe emitido por dicha funcionaria expresa, en lo que interesa, que el beneficio en comento siempre ha sido pagado considerando sólo el sueldo base de los involucrados, cualquiera sea el régimen remuneratorio de los mismos, modalidad que no es compartida por el sindicato recurrente.

En efecto, según se señala en el mencionado informe, en entrevista sostenida con miembros del directorio de esa organización, estos manifestaron que dicha forma de cálculo perjudica a quienes perciben, además del sueldo base, remuneraciones variables, por lo que en opinión de los entrevistados, en tales casos el cálculo debiera hacerse en base al promedio de lo percibido en los últimos tres meses laborados, que es el procedimiento utilizado para tal efecto por Fonasa y por las Instituciones de Salud Previsional.

Ahora bien, los hechos precedentemente expuestos permiten establecer que existe controversia entre las partes en torno a los emolumentos que deben integrar la base de cálculo del beneficio convencional que nos ocupa, por lo que la resolución de la misma no corresponde a este Servicio, sino al Juzgado de Letras del Trabajo competente.

En efecto, el artículo 420, letra a) del Código del Trabajo, dispone:

Trabajo:

"Serán de competencia de los Juzgados de Letras del

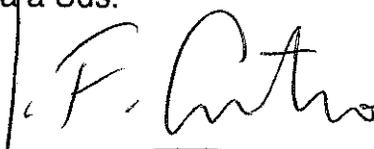
"a) Las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación y aplicación de los contratos individuales o colectivos del trabajo o de las convenciones y fallos arbitrales en materia laboral".

De la disposición legal citada se desprende que serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo los problemas que se susciten entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales y demás cuerpos normativos convencionales que detalla, vale decir, toda controversia o materia discutible entre partes que exija un detenido estudio, prueba y su ponderación para ser resuelta adecuadamente.

Así se ha pronunciado reiteradamente este Servicio, entre otros, en dictámenes N° s. 1.478-78, de 24.03.97 y 4.616-197, de 16.08.96.

En consecuencia, atendido todo lo expuesto, cúmpleme informar a Uds. que este Servicio debe abstenerse de emitir un pronunciamiento sobre la materia específica consultada, sin perjuicio del derecho que asiste a las partes de la relación laboral de someter el conocimiento y resolución de la misma al Juzgado de Letras del Trabajo competente, a fin de que este fije en definitiva el sentido y alcance de la estipulación que se contiene en la cláusula décimo-sexta del contrato colectivo que las rige, celebrado entre la empresa Transformadores Tusan S.A. y el sindicato recurrente.

Saluda a Uds.

  
**JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE/DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



  
**DSP/SMS/sms**

**Distribución:**

- Jurídico,
- Partes,
- Control,
- Empresa Transformadores Tusan S.A.