



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
K 3374 (691) 2018

Jurídico

ORD.:

1614

MAT.:

La Fundación Educacional Rakidwan deberá continuar pagando la gratificación garantizada contenida en el contrato colectivo de fecha 22.08.2015, celebrado entre la Sociedad Educacional Rakidwan Ltda. y el Sindicato del Colegio Tierra del Fuego, por todo el período que le reste de vigencia a dicho instrumento.

ANT.:

- 1) Presentación de 23.03.2018, de don Luis Álvarez Muñoz.
- 2) Ordinario N° 1.307, de 09.03.2018, del Jefe del Departamento Jurídico, de la Dirección del Trabajo.
- 3) Presentación de 04.01.2018, de don Luis Álvarez Muñoz.

SANTIAGO, 29 MAR 2018

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SR. LUIS ÁLVAREZ MUÑOZ
SOCIEDAD EDUCACIONAL RAKIDWAN LTDA.
AV. VALPARAÍSO N° 1.370
QUILLOTA
luisalvarez@colegiotierradelfuego.cl

Mediante la presentación del antecedente 3), Ud. ha solicitado un pronunciamiento que determine si la Fundación Educacional Rakidwan se encuentra obligada a pagar mensualmente la "gratificación legal garantizada" que fue pactada en el contrato colectivo de fecha 22.08.2015, celebrado entre su representada y el Sindicato del Colegio Tierra del Fuego.

Precisa que la Sociedad Educacional Rakidwan Ltda. era sostenedora del Colegio Tierra del Fuego y que, conforme con las modificaciones que la Ley N° 20.845 introdujo al D.F.L. N° 2 de 1998, del Ministerio de Educación, transfirió dicha calidad a la fundación que ahora representa.

A su vez, aporta el contenido de la cláusula del contrato colectivo, del siguiente tenor: "2.4. GRATIFICACIONES: La empleadora pagará a los trabajadores adscritos al Presente Contrato Colectivo de Trabajo una gratificación anual garantizada, ajustándose al sistema establecido por el artículo 50 del Código del Trabajo. Sin embargo, aquellos trabajadores contratados a contar del año 2015 no tendrán derecho a este beneficio de manera íntegra, al que sólo accederán de acuerdo al siguiente

mecanismo: A.- Año 2015: un 50% del beneficio establecido en el inciso primero de esta cláusula. B.- Año 2016: un 75% del beneficio establecido en el inciso primero de esta cláusula. C.- Año 2017: el 100% del beneficio establecido en esta cláusula. Se deja constancia que los beneficios establecidos en las letras A, B, y C no son acumulativos, y que ellos tienen por objeto que, al cabo de dos años, esto es, a contar del año 2017, los trabajadores a quienes se les aplican puedan acceder al 100% del beneficio establecido en el inciso primero de esta cláusula. El porcentaje señalado en la letra A de esta cláusula se aplicará a partir de las remuneraciones del mes de Agosto del presente año, en tanto que los indicados en las letras B y C, a contar de las remuneraciones de los meses de Marzo de 2016 y Marzo de 2017, respectivamente”.

En lo relacionado con la consulta formulada, es dable indicar que, en primer término, es menester determinar a qué tipo de gratificación corresponde aquella pactada en el contrato colectivo y recién transcrita.

Cabe señalar, que según lo dispuesto en el artículo 42 del Código del Trabajo constituyen remuneración, entre otras, la gratificación, que *“corresponde a la parte de utilidades con que el empleador beneficia el sueldo del trabajador”.*

El artículo 46 del mismo cuerpo legal establece *“Si las partes convinieren un sistema de gratificaciones, éstas no podrán ser inferiores a las que resulten de la aplicación de las normas siguientes”.*

Por su parte el artículo 47 del aludido código dispone que *“Los establecimientos mineros, industriales, comerciales o agrícolas, empresas y cualesquiera otros que persigan fines de lucro, y las cooperativas, que estén obligados a llevar libros de contabilidad y que obtengan utilidades o excedentes líquidos en sus giros, tendrán la obligación de gratificar anualmente a sus trabajadores en proporción no inferior al treinta por ciento de dichas utilidades o excedentes. La gratificación de cada trabajador con derecho a ella será determinada en forma proporcional a lo devengado por cada trabajador en el respectivo período anual, incluidos los que no tengan derecho”.*

Finalmente, según el artículo 50 del Código del Trabajo: *“El empleador que abone o pague a sus trabajadores el veinticinco por ciento de lo devengado en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, quedará eximido de la obligación establecida en el artículo 47, sea cual fuere la utilidad líquida que obtuviere. En este caso, la gratificación de cada trabajador no excederá de cuatro y tres cuartos (4,75) ingresos mínimos mensuales. Para determinar el veinticinco por ciento anterior, se ajustarán las remuneraciones mensuales percibidas durante el ejercicio comercial conforme a los porcentajes de variación que hayan experimentado tales remuneraciones dentro del mismo”.*

De las normas transcritas, es posible indicar que el legislador permite a las partes pactar una gratificación convencional, siempre que ella no resulte inferior a la gratificación que, de acuerdo con las disposiciones legales, está obligado a pagar el empleador.

En relación a la obligación legal del empleador de gratificar anualmente a sus dependientes, la jurisprudencia administrativa de este Servicio contenida, entre otros, en el Ordinario N° 3.037, de 17.06.2015, señala que ella existe, cualquiera sea el sistema de pago de la gratificación que utilice el empleador, cuando se reúnan copulativamente las siguientes condiciones:

- 1) Que se trate de establecimientos, ya sea mineros, industriales, comerciales o agrícolas, empresas o cualquier otro, o de cooperativas;
 - 2) Que estos establecimientos o empresas, con excepción de las cooperativas persigan fines de lucro;
 - 3) Que estén obligados a llevar libros de contabilidad;
- y
- 4) Que obtengan utilidades o excedentes líquidos en sus giros.

Esta doctrina agrega que, de los artículos 47 y 50 del Código del Trabajo, es posible colegir que, *“la ley ha facultado al empleador para eximirse*

de la obligación de gratificar en base al sistema contemplado en el artículo 47 del Código del Trabajo, esto es, repartir el 30% de sus utilidades líquidas, abonando o pagando al trabajador una suma equivalente al 25% de lo devengado por éste en el respectivo ejercicio comercial por concepto de remuneraciones mensuales, caso en el cual el tope máximo de dicho beneficio no podrá exceder de 4,75 ingresos mínimos mensuales”.

Por su parte, el Ordinario N° 4.482, de 12.11.2014, de esta Dirección sostiene que, aunque el artículo 50 del Código del Trabajo establece que el pago de la gratificación realizada de acuerdo con dicha norma procederá sea cual fuere la utilidad líquida obtenida, ello no significa que ese beneficio tenga el carácter de "garantizado", es decir, que su procedencia no esté condicionada a la existencia de tales utilidades.

Agrega el pronunciamiento que, en razón de lo anterior, *“la única circunstancia en virtud de la cual, el empleador se encontraría obligado al pago de la gratificación legal, con prescindencia de considerar el resultado referente a las utilidades líquidas, devengadas en ejercicios financieros anteriores o futuros, corresponde a aquella en que las partes, dentro de la esfera de la autonomía de la voluntad, han acordado un sistema de gratificación legal garantizado, manifestado así en los respectivos contratos individuales de trabajo o instrumentos colectivos”.*

Ahora bien, en el caso que se analiza, cabe indicar, que a la época en que fue suscrito el contrato colectivo que contiene la estipulación antes citada, el sostenedor del establecimiento educacional era la Sociedad Educacional Rakidwan Ltda., persona jurídica que, en caso de obtener utilidades en el ejercicio comercial respectivo, estaba obligada a pagar gratificaciones legales.

A su vez, de la sola lectura de la cláusula descrita se puede deducir que se trata de una gratificación garantizada, toda vez que su pago no está condicionado a que el empleador obtenga utilidades o excedentes líquidos en su giro, encontrándose el sostenedor obligado a solucionar mensualmente este estipendio por haberlo acordado en un instrumento colectivo, en razón de la autonomía de la voluntad.

Una vez dilucidado que la gratificación por la que se consulta corresponde a una convencional garantizada contenida en un contrato colectivo, es menester determinar si dicha obligación es exigible al nuevo sostenedor del Colegio Tierra del Fuego, esto es, a la Fundación Educacional Rakidwan, persona jurídica sin fines de lucro que adquirió dicha calidad en razón del traspaso que le realizara la Sociedad Educacional Rakidwan Ltda., según da cuenta la Resolución Exenta N° 347, de 02.02.2018, de la Secretaría Regional Ministerial de Educación de Valparaíso.

Al efecto, cumple indicar, que el artículo segundo transitorio de la Ley N° 20.845, dispone: *“Hasta el 31 de diciembre de 2017, los sostenedores particulares que no estén organizados como una persona jurídica sin fines de lucro y que estén percibiendo la subvención del Estado que regula el decreto con fuerza de ley N°2, del año 1998, del Ministerio de Educación, podrán transferir la calidad de sostenedor a una persona jurídica de derecho privado sin fines de lucro, sin que les sea aplicable lo señalado en el artículo 46, letra a), párrafo quinto, del decreto con fuerza de ley N°2, de 2009, del Ministerio de Educación. Para verificar el cumplimiento de lo anterior, se considerará la fecha en que se presente al Ministerio de Educación el instrumento mediante el que se realizó dicha transferencia.*

“El sostenedor que haya adquirido su calidad de tal en conformidad al inciso anterior será el sucesor legal de todos los derechos y obligaciones que la persona transferente haya adquirido o contraído, con ocasión de la prestación del servicio educativo, manteniendo los establecimientos educacionales respecto de los cuales se traspasa la condición de sostenedor, el reconocimiento oficial con que contaren.

“Quien haya transferido su calidad de sostenedor y la persona jurídica sin fines de lucro que la haya adquirido, serán solidariamente responsables por todas las obligaciones laborales y previsionales, contraídas con anterioridad a la transferencia.

“En ningún caso la transferencia de la calidad de sostenedor alterará los derechos y obligaciones de los trabajadores, ni la subsistencia de los contratos de trabajo individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo que los rijan, los

que continuarán vigentes con el nuevo empleador, para todos los efectos legales, como si dicha transferencia no se hubiese producido.

“Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo, sólo se transferirán las obligaciones que se hayan contraído para la adquisición de bienes esenciales para la prestación del servicio educacional.

“El sostenedor que haya adquirido su calidad de tal en conformidad a este artículo deberá informar y remitir copia a la Superintendencia de Educación de todos los actos y contratos celebrados de conformidad a lo dispuesto en el inciso anterior.

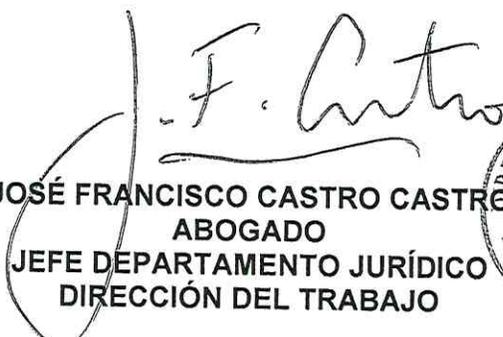
“Desde la entrada en vigencia de la presente ley, y hasta el 31 de diciembre de 2017, las modificaciones al uso de los recursos de los establecimientos educacionales establecidos en el numeral 3) del artículo 2º de la presente ley regirán para los sostenedores que no estén organizados como persona jurídica sin fines de lucro respecto de los recursos públicos de que sean beneficiarios”.

Sobre la norma legal citada, la jurisprudencia administrativa de esta Dirección del Trabajo contenida en el Dictamen Ordinario N° 6.063/138, de 15.12.2017, ha sostenido, en lo que interesa, que de la transferencia se derivan diversos efectos, entre los que incluye *“4) La transferencia de la calidad de sostenedor no altera los derechos y obligaciones de los trabajadores, ni la subsistencia de los contratos de trabajo individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo que los rijan, los que continuarán vigentes con el nuevo empleador para todos los efectos legales, como si dicha transferencia no se hubiese producido.*

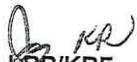
“Vale decir, se reconoce la continuidad de los beneficios derivados de los contratos individuales y de los instrumentos colectivos de trabajo, los cuales mantendrán su vigencia con el nuevo sostenedor”.

En consecuencia, de acuerdo con las disposiciones legales y la jurisprudencia invocada cumple informar, que la Fundación Educacional Rakidwan deberá continuar pagando la gratificación garantizada contenida en el contrato colectivo de fecha 22.08.2015, celebrado entre la Sociedad Educacional Rakidwan Ltda. y el Sindicato del Colegio Tierra del Fuego, por todo el período que le reste de vigencia a dicho instrumento.

Saluda a Ud.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




EBP/KRF
Distribución:
- Jurídico
- Partes
- Control