



**DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO**
K 11133 (2429) 2017 ✓

Jurídico

0419

ORD.: _____/

MAT.: Atiende consulta relativa a la remuneración que corresponde pagar a los trabajadores que hagan uso del permiso para actividades sindicales pactadas con el empleador, bajo el rubro de "Bolsa de Horas".

ANT.: 1) Instrucciones de 15.01.2018, de Jefe de Departamento Jurídico

2) Presentación de 13.12.2017, de doña María Elena Verdugo, en representación de Administradora de Supermercados Hiper Limitada, Administradora de Supermercados Express Ltda, Abarrotes Económicos S.A., Ekono S.A. y Walmart Chile Mayorista

3) Acta de comparecencia de 11.12.2017, de directiva de Sindicato Interempresa Líder de Trabajadores Walmart Chile

4) Ordinario N° 5683 de 24.11.2017, de Jefe de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho

5) Presentación de 18.11.2017, Sindicato Interempresa Líder de Trabajadores de Walmart Chile

SANTIAGO,

22 ENE 2018 ✓

DE : JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
A : JUAN MORENO GAMBOA
PRESIDENTE
SINDICATO INTEREMPRESA LÍDER DE TRABAJADORES WALMART CHILE
juanmoreno@silwalmart.cl

Mediante antecedentes 3) y 5), el Sindicato Interempresa Líder de Trabajadores de Walmart Chile, ha solicitado un pronunciamiento jurídico respecto a la base de cálculo de las remuneración que corresponde pagar a los trabajadores que hacen uso del tiempo convenido para actividades sindicales, en virtud de un acuerdo especial de bolsa de horas convenido con el empleador.

Además, los requirentes especifican que mediante acuerdo de 01.04.2016, éstos junto a las empresas Administradora de Supermercados Hiper Ltda., Administradora de Supermercados Express Ltda., y Abarrotes Económicos S.A., acordaron condiciones para el otorgamiento de permisos y pago de remuneraciones por concepto de horas de trabajo sindical.

El aludido instrumento, contempla en su artículo 3.-, bajo la denominación "Bolsa de Horas", un pacto redactado en los siguientes términos:

"A.- Administradora de Supermercados Hiper Ltda. y Administradora de Supermercados Express Ltda., otorgarán un total de 3000 horas sindicales mensuales pagadas al "Sindicato" con el objetivo que este último las distribuya entre sus delegados y representantes de acuerdo a las prioridades de sus gestión sindical. El Sindicato, quien administrará este fondo, se compromete a avisar con suficiente anterioridad a las fechas de cierre de las Empresas y en el caso que no lo indique los días 12 de cada mes calendario la programación y distribución de esta horas a la Empresa. Si el sindicato no envía la información en la fecha señalada, no se devengarán las horas sindicales mensuales.

B.- En Abarrotes Económicos S.A., dos delegados o representantes, según corresponda, tendrán derecho a que el permiso o permiso sindical informado por aquel sea pagado por esta empresa, con un tope de hasta 90 horas mensuales a cada uno de los beneficiarios.

La determinación de los dos representantes o delegados afectos al pago señalado la hará el sindicato al inicio de cada año".

El sindicato, sostiene que en razón de la naturaleza del acuerdo, el pago de las horas debiera considerar no solo el sueldo base, sino que también los demás estipendios, como por ejemplo el promedio de comisiones.

En atención a lo anterior y en cumplimiento de los principios de bilateralidad y contradicción, este Servicio puso los antecedentes en conocimiento de la parte empleadora, indicando que tanto en virtud del actual acuerdo, como de los pactos celebrados a contar del año 2013, el pago a los representantes del tiempo destinado a gestiones sindicales se ha efectuado considerando el sueldo base, y solo de forma excepcional, se ha pactado el pago de algún otro bono variable para pago de permiso sindical.

Con base en lo anterior, cabe precisar que si bien el artículo 249 del Código del Trabajo, regula las horas de trabajo sindical de los directores y delegado sindicales, y su forma de remunerar, la materia específicamente consultada no se encontraría sujeta a tal disposición, puesto que incide sobre un pacto que ha extendido tal derecho a otros dependientes que no necesariamente detentan el cargo de directivo o delegado sindical.

Por lo anterior, cabe atender a lo dispuesto en el artículo 5 inciso 3º del Código del Trabajo, que prescribe:

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

De lo anterior, fluye que el legislador faculta a las partes de la relación laboral para modificar, por mutuo consentimiento, el contenido de las obligaciones laborales, en todas aquellas materias en que éstas hayan podido convenir libremente.

Es así como, reviste plena validez un pacto como el de marras, mediante el que se ha ampliado a los representantes de los trabajadores, el goce de horas de trabajo sindical, mediante un sistema de administración a cargo de la organización sindical.

Luego, la discusión radica en determinar cuál es la remuneración que corresponde pagar a los trabajadores que hacen uso del permiso

comprendido en la "bolsa de horas", cálculo que al no estar impuesto en la ley, precisa que tenga su fuente en la voluntad de los contratantes, expresa o tácitamente manifestada.

En ese orden, el artículo 1564 del Código Civil, consagra un principio que doctrinariamente responde a la teoría denominada "*regla de la conducta*", en virtud del cual un contrato puede ser interpretado por la forma como las partes lo han entendido y ejecutado, en términos tales que tal aplicación puede legalmente llegar a suprimir, modificar o complementar cláusulas expresas de un contrato; es decir, la manera como las partes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación puede modificar o complementar el acuerdo inicial que en ella se contempla.

En otros términos, la aplicación práctica que se haya dado a las estipulaciones de un contrato, fija en definitiva, la interpretación y verdadero alcance que las partes han querido darle.

En la especie, las partes concuerdan en que el pago de las horas autorizadas como parte de la "Bolsa de Trabajo", se ha efectuado con exclusión de ciertos rubros remuneracionales, en particular, aquellos de naturaleza variable. Por tal razón, la regla de la conducta manifestada por las partes no contribuye a evidenciar la existencia de un sentido interpretativo en los términos pretendidos por la organización sindical, esto es, un pago que involucre el total de la remuneración del trabajador.

Lo anterior, es sin perjuicio de que la materia pudiera ser objeto de un análisis de antecedentes probatorios, destinado a revelar el espíritu negocial de las partes, materia que en todo caso resulta propia de un procedimiento de carácter jurisdiccional, es decir, sometido al conocimiento y resolución de los Tribunales de Letras del Trabajo.

Saluda a Ud.,



LORETO BARRERA PEDEMONTÉ
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO


RGR/PRC

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control