



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E. 4747 (341) 2019

305

ORDINARIO Nº _____

Jurídico

ACTUACIÓN: Aplica doctrina.

MAT.: Contrato Individual; Regla de la Conducta.

ANT.: 1) Instrucciones del Jefe del Departamento Jurídico y Fiscal, de 25.01.2022.

2) Instrucciones de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios laborales del Departamento Jurídico y Fiscalía, de 17.12.2021.

3) Instrucciones de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios laborales del Departamento Jurídico y Fiscalía, de 13.03.2020.

4) Correo electrónico de 29.07.2019, de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios laborales del Departamento Jurídico y Fiscalía, de la época.

5) ORD. N°694, de 27.05.2019, del Inspector Comunal del Trabajo Santiago Sur Oriente.

6) Informe de Fiscalización N°1308/2019/1198, de 26.04.2019, de la Sra. Fiscalizadora [REDACTED]

7) ORD. N°1225, de 04.04.2019, del Jefe del Departamento Jurídico, de la época.

8) ORD. N°1224, de 04.04.2019, del Jefe del Departamento Jurídico, de la época.

9) ORD. N°137, de 05.02.2019, del Inspector Comunal del Trabajo (S), Santiago Sur Oriente.

10) Presentación del Sindicato de Trabajadores del Colegio Santo Tomás de Ñuñoa, de 11.01.2019.

SANTIAGO, 18. 02. 2021,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL

A : DIRECTIVA SINDICATO DE TRABAJADORES DEL COLEGIO
SANTO TOMÁS DE ÑUÑOA
R.S.U. N°13081206
[REDACTED]

Mediante documento singularizado en el ANT.10) se ha solicitado a este Servicio, un pronunciamiento jurídico en virtud de la presentación efectuada por la organización sindical recurrente, consultando sobre el pago del "BONO SNED" (Subvención por Desempeño de Excelencia) que, al tenor de lo señalado por aquellos, su empleador de la época, grupo empresarial Santo Tomás de Ñuñoa Limitada, continuó pagando, no obstante, la modificación del régimen legal del colegio, de particular subvencionado a particular pagado, a partir del año 2017.

Agrega en su presentación que, a la empresa "*teóricamente*", no le correspondía seguir otorgando el referido bono -debido a su nuevo régimen legal-, no obstante, lo continuó pagando a los trabajadores "*sistemáticamente*", desde el año 2017, cuatro veces al año, en una cantidad fija e invariable, con independencia de las metas fijadas por el Ministerio de Educación.

Asimismo, precisa que su nuevo empleador, grupo empresarial COGNITA, impuso un criterio de interpretación diferente en su otorgamiento, al desconocer la obligación de pagar esta prestación, teniendo presente que este bono se pagaba sin estar asociado al cumplimiento de metas, por parte de los trabajadores.

Ahora bien, en la especie, cabe hacer presente que con la finalidad de responder de manera fundada la solicitud de pronunciamiento formulada, se requirió, a través del documento del ANT.8), la práctica de una fiscalización investigativa sobre las inquietudes manifestada en aquella, diligencia efectuada a través de la fiscalización N°1308/2019/1198, de 26.04.2019, por la fiscalizadora Sra. [REDACTED] dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo de Santiago Sur Oriente.

En efecto, en dicho documento en cuanto a "*B.-Hechos Constatados en relación a las materias fiscalizadas*", se expresa:

• Se tuvo a la vista Resolución Exenta N°002547 del 30 de septiembre de 2016 de la Secretaría Ministerial de Educación que aprueba el cambio de modalidad de financiamiento a contar del año 2017 para el establecimiento educacional "Colegio Santo Tomás", en el sentido de que a contar del año Escolar 2017, se retira del régimen de financiamiento compartido e ingresa a la modalidad de Particular Pagado. A su vez, se constata que la empresa en este periodo es la Sociedad Colegio Santo de Ñuñoa Limitada, sostenedora del Establecimiento Educacional "Colegio Santo Tomás", RBD 9259-2, comuna de Ñuñoa.

• Se tuvo a la vista escritura pública de Cesión de Derechos y Modificación de Sociedad, repertorio 26738-2018 O.T. 1.326.778, de fecha 31 de agosto de 2018, donde "la Sociedad Administradora Educacional Santo Tomás S.A., vende, cede y transfiere a Cognita Chile Limitada, para quien compran aceptan y adquieren sus representantes, la totalidad de sus derechos en la Sociedad, equivalentes al 99% del total de los derechos sociales de ésta". Bajo estos hechos, se verifica que a contar del 31 de agosto de 2018 la empresa Cognita Chile Limitada es sostenedora del Establecimiento Educacional "Colegio Santo Tomás", RBD 9259-2, comuna de Ñuñoa".

Además, "Se tuvo a la vista ORD 4974/0082 de fecha 05 de octubre de 2016 de la Dirección del Trabajo, el cual es exhibido por sindicato de la empresa, donde se establece en el punto 2) lo siguiente: "el cambio de modalidad del establecimiento educacional particular subvencionado a particular pagado no puede significar para los docentes y asistentes de la educación que prestan servicios en el mismo, una disminución del monto total de su remuneración, constituido por los beneficios mensuales y permanentes de origen tanto legal como convencional establecidos en sus respectivos contratos individuales de trabajo, en los términos y condiciones previstos en el cuerpo del presente oficio. El empleador estará obligado, asimismo, a continuar pagando a sus trabajadores los estipendios pactados individualmente con una periodicidad superior a un mes, como también los de carácter temporal hasta el término del periodo para el cual fueron establecidos."

A su turno, se determina que las partes, con fecha 01 de mayo de 2017 firman un anexo de modificación de contrato donde en el artículo quinto letra ii) suscriben un "Bono de Excelencia Académica" en el que se estipula lo siguiente:

- "A contar del año 2018, en los meses de marzo, junio, septiembre y diciembre de cada año, el Empleador pagará al Trabajador un Bono de Excelencia Académica que estará sujeto al cumplimiento de las metas establecidas por el Colegio en enero de cada año, las que considerarán los siguientes indicadores:
 - Puntaje Simce Promedio
 - Puntaje PSU Promedio
 - Porcentaje de Asistencia de Alumnos
 - Porcentaje de cumplimiento de "Indicadores de Desarrollo Personal y Social", que el Trabajador declara conocer.

Los recursos destinados trimestralmente por el Colegio para estos efectos, se distribuirán entre los profesionales de la educación: (i) dividiendo la cantidad por el número de horas cronológicas semanales de desempeño de los profesionales de la educación en el establecimiento; y (ii) multiplicando el monto resultante por el número de horas semanales de desempeño de cada profesional de la educación en el establecimiento."

Agrega la Sra. Fiscalizadora actuante que "Al consultarle al empleador, acerca de las metas establecidas por el colegio en enero de cada año, este indica que no las posee escrituradas ni firmadas. Por este motivo no es factible verificar cual era el monto asignado a este bono.

A su vez, en entrevistas con ambas partes, ambos indicaron que este bono en años anteriores tuvo otros nombres, puesto que en el año 2016 se trataba del bono SNED otorgado por el Ministerio de Educación, cabe destacar que en ese año el colegio era particular subvencionado, por lo que el bono se pagada de acuerdo a postulación del año 2015 el cual el colegio ganó y se le otorgó el bono por los años 2016 y 2017. No obstante, como en 2017 pasa a ser un colegio particular pagado, el Ministerio de Educación deja de enviar los dineros, por lo que el empleador se hizo cargo del pago de este bono llamándolo desde enero hasta junio del 2017 "Bono SNED excelencia académica" posteriormente en septiembre de 2017 se llamó "otros haberes acad" en caso de docentes y "otros haberes adm" en caso de asistentes de la educación. Mientras que en el año 2018, desde enero hasta la fecha se llama Bono Excelencia Académica". (Lo subrayado es del informante).

Añade que "...cuando se consulta acerca de los requisitos para realizar el pago de este bono al empleador, este responde que ellos el año 2018, cuando asumieron la responsabilidad del colegio, lo continuaron

pagando como lo venía haciendo el administrador anterior, pero que en el año 2019 se les envía una carta a los trabajadores del colegio indicando lo parámetros que se utilizarían, documento que no fue exhibido por lo que la suscrita desconoce totalmente la forma de pago que se encuentran utilizando".

Finalmente concluye, en lo pertinente, que si bien "Se verifica que durante mayo de 2017 los trabajadores de la muestra firmaron anexo de contrato donde en el artículo quinto letra ii) se establecía el pago de un Bono de Excelencia Académica, en reemplazo del Bono SNED, documento que se encuentra firmado por ambas partes, y que se comenzaría a pagar en el año 2018 en los meses de marzo, junio, septiembre y diciembre de cada año, de acuerdo a distintos indicadores; no obstante se establece que en enero de cada año se entregarían las metas de cumplimiento, lo cual el empleador no pudo acreditar mediante documento escrito y firmado si estas se entregaron en el año 2018 y 2019.

En conclusión, "se verifica que el Bono SNED Excelencia Académica cambia de nombre en septiembre de 2017 a "OTROS HABERES ACAD" en caso de docentes y "OTROS HABERES ADM" en caso de asistentes de la educación y posteriormente en enero de 2018 a "BONO DE EXCELENCIA ACADÉMICA P.P.", el cual se ha pagado de forma regular 4 veces al año en distintos meses desde el año 2016 a la fecha".

De esta manera, cabe concluir que en la especie, según lo estipulado en la cláusula contractual el "*bono de excelencia académica*", se ha continuado pagando, con distintas denominaciones, de manera regular desde el año 2016, durante 4 veces en el año, no obstante, las condiciones propias del cambio de naturaleza jurídica del empleador, por una parte; y por otra, la modificación en la propiedad de aquel.

A su vez, tampoco ha operado, en su momento, el tenor literal de la cláusula contractual, en orden a determinar el "*cumplimiento de metas establecidas por el colegio en enero de cada año*", a partir del año 2018, por lo que este Informante puede entender que ambas partes, han interpretado tal acuerdo de una forma determinada y reiterada en el tiempo, con lo cual se habría producido una modificación a la cláusula escrita del contrato, al interpretarse del modo que la aplicación práctica lo demuestra, que sería el sentido real que las partes han dado a tal estipulación.

Esta afirmación, como reiteradamente lo ha señalado este Servicio, entre otros en el Dictamen Nº1427/77, de 09.05.2002 encuentra su fundamento en la regla de interpretación de los contratos que se contiene en el inciso 3º, del artículo 1564 del Código Civil, conforme a la cual las cláusulas de un contrato podrán ser interpretadas por "*la aplicación práctica que hayan hecho de ella ambas partes, o una de las partes con la aprobación de la otra*".

Conforme al precepto legal antes citado, que doctrinariamente responde a la teoría denominada "*regla de la conducta*", ampliamente aceptado, un contrato puede ser interpretado en la forma que las partes lo han entendido y ejecutado, en términos que tal aplicación puede legalmente llegar a suprimir, modificar o complementar cláusulas expresas del contrato, es decir, la manera como los contratantes han cumplido reiteradamente en el tiempo una determinada estipulación puede modificar o complementar la convención inicial de las mismas partes.

De este modo, en la especie, si las partes no obstante lo pactado en la respectiva cláusula, reiteradamente en el tiempo, han entendido y ejecutado en la forma ya descrita el pago del bono en cuestión, tal aplicación habría modificado el acuerdo inicial, quedando éste fijado según se habría ejecutado durante un espacio de tiempo prolongado.

En consecuencia, de conformidad a lo expuesto y dispuesto en las disposiciones legales y doctrina citada, cúmpleme informar a Ud. que el "bono de excelencia académica", acordado en el anexo de modificación de contrato de trabajo suscrito entre las partes, a partir del mes de mayo de 2017, pagado de la misma manera, en forma reiterada por la empresa, ha pasado a formar parte de sus contratos de trabajo, de acuerdo a la ejecución que de aquel han efectuado las partes durante un tiempo, esto es, sin considerar, a la época de la consulta, el cumplimiento de metas establecidas por el empleador.

Saluda atentamente a Ud.,



JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO

JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

JDP/AAV
Distribución:
-Partes
-Control