

MENSAJE DE S.E. EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA CON EL QUE SE INICIA UN PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO DEL TRABAJO, EN MATERIA DE REMUNERACIONES POR JORNADA EXTRAORDINARIA Y DE TRABAJADORES TEMPOREROS AGRÍCOLAS.

SANTIAGO, octubre 4 de 2004.-

M E N S A J E N° 39-352/

Honorable Cámara de Diputados:

**A S.E. EL
PRESIDENTE
DE LA H.
CAMARA DE
DIPUTADOS.**

En uso de mis facultades constitucionales, vengo en someter a consideración de esa H. Corporación un proyecto de ley que aborda algunos aspectos relativos a remuneraciones por concepto de jornada extraordinaria de trabajo y a la regulación del pago de remuneraciones adeudadas a los trabajadores agrícolas de temporada.

I. FUNDAMENTOS.

1. Nueva base de cálculo para el pago de la jornada extraordinaria de trabajo.

Como es de conocimiento de ese H. Congreso Nacional, el sistema laboral chileno está edificado sobre la base de la libertad de contratación, principio en virtud del cual concurren al mercado laboral tanto trabajadores como empleadores.

Esta libertad se expresa en la autonomía de la voluntad que tienen las partes para fijar las cláusulas del contrato de trabajo. Sin embargo, se ha hecho necesario incorporar a esta relación convencional algunos elementos tutelares que están determinados por la desigualdad económica natural que caracteriza a las partes que negocian la que, por lo demás, ha sido reconocida a través de toda la historia moderna del Derecho del Trabajo.

Lo anterior debe entenderse, especialmente, a partir de una óptica valórica, que otorga un importante rol social al trabajo asociado a una justa remuneración, consideraciones que se encuentran por sobre la simple calificación jurídica de un contrato bilateral como el de trabajo.

En este contexto, si bien existe en este caso una igualdad jurídica, propia de las relaciones contractuales privadas, por otro lado se han ido generado, por razones socialmente prioritarias, resguardos especiales a la posición económica relativamente desmedrada que peculiariza al trabajador en la relación de tipo laboral.

Este rol tutelar es, precisamente, la razón de ser de numerosas normas del Código del Trabajo y de los instrumentos internacionales suscritos por nuestro país en el marco de las resoluciones y acuerdos de la Organización Internacional del Trabajo.

En el ámbito específico de las remuneraciones, entendida como una característica esencial que define al vínculo laboral, la aludida libertad contractual permite crear un sinnúmero de mecanismos a partir de los cuales establecer diversos tipos de compensaciones en dinero y especies, todo ello como contraprestación por el trabajo que desarrolla una persona. Es así como

encontramos remuneraciones fijas o variables o ambas en forma combinada, o remuneraciones por día, pieza o por obra.

Sin embargo, el rol protector de la legislación laboral ha consignado como de gran importancia diferenciar la remuneración que compensa la jornada ordinaria de trabajo, de aquella que se encuentra destinada a retribuir el sobretiempo que el trabajador pone a disposición del empleador para los fines productivos que éste determine.

Es así como esta diferenciación universal se ha traducido en nuestro ordenamiento en que la remuneración de las llamadas "horas extraordinarias" debe ser recargada en un 50% con respecto al valor de la hora en jornada ordinaria.

Lo anterior encuentra su fundamento en que este tiempo en que el trabajador presta sus servicios, por sobre las obligaciones que le impone el contrato, los resta de su vida familiar y social. Además, evidencia en estos casos un grado de compromiso superior con las metas de la empresa, aún sacrificando para ello horas de esparcimiento. En consecuencia, resulta de toda justicia que la referida jornada excepcional se remunere en forma especial, esto es, con el recargo ya mencionado.

Apuntando en la dirección señalada, las reformas laborales de 2001, consignaron una norma orientada a reafirmar el carácter de extraordinario de esta jornada de sobretiempo, al señalar en su artículo 32, que las horas que se trabajen por este concepto deben responder efectivamente a necesidades temporales de la empresa y, además, deben contar con el acuerdo del trabajador, a través de un pacto que al efecto se celebre entre las partes, convención que tiene una vigencia de tres meses renovables, junto a la ya mencionada retribución recargada en un 50%, con respecto al valor de la hora en jornada ordinaria.

Sin embargo, han existido en la práctica, numerosos problemas de aplicación de este último punto, especialmente en el ámbito de aquellos trabajadores remunerados mayoritariamente o casi en su totalidad por factores variables.

Al respecto, debemos recordar que la remuneración de un trabajador puede componerse de elementos fijos y de otros de carácter eminentemente variables, como bonos, participación y comisiones que, en forma combinada, remuneren su trabajo en una cantidad que no puede situarse por debajo de la remuneración mínima legal, esto es, un ingreso mínimo mensual. Uno de los elementos principales de esta remuneración es el sueldo, definido como tal en el artículo 42 del Código del Trabajo como el estipendio fijo en dinero que el trabajador recibe por sus servicios, denominándose corrientemente a este elemento como sueldo base; un segundo elemento es el sobresueldo que corresponde, conforme al mismo artículo, al pago por las horas extraordinarias en que presta servicios el trabajador y que corresponde al valor de la hora ordinaria, más un recargo del 50%, conforme a lo que se ha señalado.

Dado que la base de cálculo para determinar el valor de la hora ordinaria y consecuentemente el recargo correspondiente en jornada extraordinaria, es el sueldo base, muchas veces encontramos sueldos base mensuales artificialmente reducidos, muy por debajo del salario mínimo legal, o incluso de cantidades insignificantes que no dicen relación con una remuneración real adecuada siquiera al tiempo en el que el trabajador se encuentra a disposición del empleador, y que para cumplir con la ley en lo referente al monto mínimo mensual, requiere de ser complementado con elementos variables.

La extensión de esta práctica en algunos sectores, que las acciones de fiscalización han podido determinar con precisión, implica que los sueldos base son lo suficientemente bajos como para que los recargos de las horas extraordinarias no sean relevantes, llegándose al absurdo, en los hechos, de que el valor de la hora ordinaria real, supera en muchos casos al de la hora de sobretiempo.

En mérito de lo anterior, se ha estimado oportuno regular esta materia a través de la proposición de una iniciativa legal que tiene por objeto establecer una base mínima de cálculo para la ponderación de los recargos a que haya lugar al pagar las horas extraordinarias, en el evento de que el

estipendio fijo que señale el contrato, sea inferior a un Ingreso Mínimo Mensual, para los trabajadores que laboran en régimen de jornada completa.

De esta manera, la retribución legal por pago de horas extras, no podrá calcularse de forma tal que se vea disminuida a una cantidad inferior que la que pudiere corresponder, al menos, a un ingreso mínimo mensual de un trabajador contratado por la jornada completa.

Consecuencialmente, también los trabajadores contratados bajo el régimen de jornada parcial, considerada en los artículos 40 bis y siguientes del Código del Trabajo, contarán con un piso mínimo para el cálculo de horas extraordinarias, constituida por el Ingreso Mínimo Mensual proporcional que corresponda a la jornada ordinaria pactada bajo esta modalidad.

Fijar el referido piso conforme a los criterios señalados, implica, por cierto, la decisión de determinar una línea divisoria entre los sueldos fijos que pueden ser considerados como abusivos para estos efectos y aquellos que responden efectivamente a un estipendio real y complementario con factores variables en la determinación de la remuneración final del trabajador. Ello, de la misma forma como se ha determinado, en otras épocas, un límite que fija el porcentaje de los recargos por jornada extraordinaria en un 50% del valor de la hora ordinaria, o bien los porcentajes de las utilidades a que acceden los trabajadores al calcular su gratificación legal.

Finalmente, al fijar esta base de cálculo, se está contribuyendo a resguardar la proporcionalidad en los beneficios que se aplica a los contratos por jornada parcial y que ya fue objeto de discusión y aprobación por parte del H. Congreso Nacional en 2001, en la Ley 19.759.

2. Remuneraciones adeudadas a trabajadores de temporada agrícola.

La contratación de trabajadores agrícolas de temporada se caracteriza por su alta rotación y precariedad (trabajan en muchos predios distintos en la misma temporada) lo que, entre otras cosas, se traduce en que estos

trabajadores generalmente no cobran la totalidad de lo que les corresponde por concepto de remuneraciones y las empresas usualmente terminan la temporada adeudando días de trabajo contratados.

En este contexto, los aludidos trabajadores se ven, en una gran proporción de los casos, imposibilitados de cobrar los saldos de remuneración adeudados, toda vez que en su gran mayoría tienen domicilio en zonas geográficas distintas al lugar de trabajo y la cuantía de los saldos es muy pequeña, haciéndose, en consecuencia, extremadamente oneroso su cobro.

La iniciativa, atendido este complejo escenario, pretende subsanar el inconveniente descrito por la vía de imponer la obligación de la empresa contratista empleadora del trabajador agrícola o del mandante de la obra, en su caso, de depositar los saldos de remuneraciones adeudados en la cuenta individual del seguro de desempleo creado por la ley 19.728. Lo anterior, redundará en un beneficio directo para este tipo de trabajadores que, atendida la naturaleza de su labor, tienen pocas posibilidades de acumular fondos en cantidad suficiente para proveerse de ayuda efectiva en los períodos de búsqueda de empleo.

Asimismo, este mecanismo permitirá ejercer una fiscalización más efectiva sobre los saldos insolutos de remuneración en esta particular actividad económica.

Por último, la alternativa propuesta permite que el trabajador tenga acceso al cobro de sus depósitos y a la información de sus saldos, al tiempo que posibilita que opte por mejorar las prestaciones del seguro a que tiene derecho por aplicación de la ley 19.728.

II. CONTENIDO DEL PROYECTO.

1. Fija nueva base de cálculo para el pago de las horas extraordinarias en caso de remuneraciones inferiores al ingreso mínimo mensual.

La presente iniciativa de ley, considera modificar el Código del Trabajo, incorporando una oración al final del inciso tercero del

artículo 32 de dicho cuerpo legal, norma que establece los requisitos para asociar el trabajo en jornada extraordinaria, junto a la fórmula de cálculo de su recargo remuneracional.

La norma en cuestión establece que en el caso en que la remuneración convenida sea inferior al ingreso mínimo mensual, este último constituirá la base de cálculo para el recargo por concepto de horas extraordinarias.

De igual forma, se modifica el artículo 40 bis A, del mismo cuerpo legal, relativo a los contratos a tiempo parcial, en orden a establecer en estos casos que la base de cálculo del sobre tiempo, no podrá ser inferior al ingreso mínimo mensual que determina la ley, calculado proporcionalmente a la cantidad de horas pactadas como jornada ordinaria.

2. Se crea un mecanismo destinado a garantizar el pago de los saldos insolutos adeudados a trabajadores agrícolas de temporada.

La iniciativa propuesta, agrega un nuevo inciso tercero al artículo 94 del Código del Trabajo, correspondiente al párrafo 2º del título II del libro I, sobre Normas Especiales para los Trabajadores Agrícolas de Temporada.

Dicha norma establece que en el caso de existir saldos de remuneración que no hayan sido pagados al trabajador agrícola de temporada, se impone a la empresa agrícola que los depositen en la cuenta individual del seguro de desempleo creado por la ley 19.728.

Las empresas agrícolas mandantes responderán de éstos pagos de conformidad a lo establecido en los artículos 64 y 64 bis del Código del Trabajo referidos a la responsabilidad subsidiaria del mandante por las obligaciones del contratista con sus trabajadores.

En mérito de las consideraciones expuestas, someto a vuestra consideración, para ser tratado en la actual Legislatura

Extraordinaria de Sesiones del H. Congreso Nacional, el siguiente

P R O Y E C T O D E L E Y:

"Artículo Único.- Modifícase el Código del Trabajo, en la siguiente forma:

A) Agrégase en su artículo 32, la siguiente oración en su inciso tercero, pasando su punto aparte (.) a ser seguido:

"En caso de que el sueldo convenido fuere inferior al ingreso mínimo mensual que determina la ley, éste, constituirá la base de cálculo para el respectivo recargo."

B) Agrégase en su artículo 40 bis A, el siguiente inciso segundo nuevo, pasando su actual inciso segundo a ser tercero:

"La base de cálculo para el pago de dichas horas extraordinarias, no podrá ser inferior al ingreso mínimo mensual que determina la ley, calculado proporcionalmente a la cantidad de horas pactadas como jornada ordinaria."

C) Agrégase al artículo 94 ubicado en el párrafo 2º del Título II del Libro I, del Código del Trabajo, el siguiente inciso tercero nuevo:

"En el caso de existir saldos de remuneración que no hayan sido pagados al trabajador, las empresas agrícolas, deberán depositarlos en la cuenta individual del seguro de desempleo creado por la ley N°19.728. Los mandantes responderán de éstos pagos de conformidad a lo establecido en los artículos 64 y 64 bis".

Dios guarde a V.E.,

RICARDO LAGOS ESCOBAR
Presidente de la República

RICARDO SOLARI SAAVEDRA
Ministro del Trabajo
y Previsión Social