MENSAJE DE S.E. LA PRESIDENTA DE LA REPUBLICA CON EL QUE INICIA UN PROYECTO DE LEY SOBRE MODIFICACION AL CODIGO DEL TRABAJO EN MATERIA DE SALARIOS BASE.

_____

SANTIAGO, septiembre 21 de 2007

M E N S A J E Nº 731-355/

Honorable Cámara de Diputados:

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

I. ANTECEDENTES

El Código del Trabajo define en su artículo 41 la noción de remuneración como: "*las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo*."

Por su parte, la legislación laboral determina que la remuneración constituye un concepto complejo, compuesto de una serie de elementos, diferentes entre sí, y que, todos o algunos de ellos, conforman la contraprestación al trabajador por sus servicios.

Al respecto, el artículo 42 señala los que, entre otros, pueden constituir los diferentes componentes de dicha retribución:

1) sueldo, que es el estipendio fijo, en dinero, pagado por períodos iguales, determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios, sin perjui-

cio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 10;

2) sobresueldo, que consiste en la remuneración de horas extraordinarias de trabajo;

3) comisión, que es el porcentaje sobre el precio de las ventas o compras, o sobre el monto de otras operaciones, que el empleador efectúa con la colaboración del trabajador;

4) participación, que es la proporción en las utilidades de un negocio determinado o de una empresa o sólo de la de una o más secciones o sucursales de la misma, y

5) gratificación, que corresponde a la parte de utilidades con que el empleador beneficia el sueldo del trabajador.

Esta norma debe entenderse en relación a lo dispuesto en el artículo 44 del mismo Código, el que en su inciso tercero, señala que la remuneración que perciba el trabajador, no puede ser inferior al mínimo legal.

La redacción de los artículos transcritos ha llevado a que en muchos sectores se aplique una interpretación de sus normas, que implica entender que toda la remuneración del trabajador puede ser variable, en tanto ésta no sea inferior a la mínima legal.

El argumento en que se basa la señalada interpretación consiste en colegir que si el legislador señala expresamente en el artículo 44 del Código del Trabajo, que la remuneración como tal, -con sus componentes fijos y variables- no puede ser inferior a la mínima legal, ésta puede descomponerse, a su vez, también en elementos fijos y variables, o sólo en éstos o aquellos. Esto ha llevado a la aplicación de esquemas remuneracionales que no consideran la existencia de sueldo base o pactar “sueldos” (elemento fijo) de cantidades insignificantes [$1.000, $10.000, $ 20.000], estableciendo que el trabajador debe, mediante su productividad, completar en forma variable el complemento hasta alcanzar un Ingreso Mínimo Legal.

Dicha interpretación, a nuestro juicio, adolece de graves inconsistencias en el marco de la legislación general del Código del Trabajo y genera graves consecuencias patrimoniales a los trabajadores, a la vez que no permite

contar con un concepto legal que sea reflejo del verdadero sentido y alcance que tiene la fijación de una remuneración mínima, o salario mínimo legal.

II. PROPUESTA LEGAL

El Ministerio del Trabajo y Previsión Social, luego de un proceso de consultas a diferentes sectores, ha levantado una propuesta orientada a delimitar y diferenciar en el concepto de remuneración, aquellos componentes fijos de los variables, entendiendo que estos últimos dicen relación inequívoca con la productividad del trabajador, en tanto que aquellos, compensan el tiempo (jornada de trabajo) que el trabajador se pone a disposición del empleador para los servicios que se pacten en el contrato de trabajo.

De esta forma, la propuesta de cambio legal, apunta a determinar que el sueldo base, es decir el estipendio fijo en dinero o especies, que percibe el trabajador por sus servicios, no puede ser inferior al mínimo legal, sin perjuicio que el resto de la remuneración se componga de elementos variables que en forma de incentivo recompensen una mayor productividad, o mayores ventas, o bien, un mejor aporte del trabajador al crecimiento de la utilidades de la empresa.

Para una correcta lectura e interpretación de la totalidad de los componentes de la remuneración, deben entenderse éstos estrechamente ligados también a la totalidad de los componentes que integran la prestación de los servicios del trabajador a su empleador. Ello es evidente, ya que el contrato de trabajo se define sustancialmente como una prestación de servicios seguida de una contraprestación en dinero, no pudiendo definirse en su esencia jurídica sin la concurrencia de ambos elementos. La falta o ausencia de cualquiera de ellos, implica que estamos en presencia de un acto jurídico de diversa naturaleza.

Siendo así, cabe preguntarse cuáles elementos de la remuneración tienen correspondencia con cuales aspectos de la prestación de los servicios. Es decir, ¿existe una correspondencia interpretativa entre los elementos que componen la remuneración y los servicios que se prestan?. Evidentemente que sí, puesto que la propia definición del artículo 42, alude en sus

literales b) a e), a conductas y acciones del trabajador que pudieren tener como correspondencia un tipo diferente de remuneración. Por ejemplo, la comisión se define como el pago de ventas u otras operaciones en que colabora el trabajador, o bien el sobresueldo es el pago de una mayor permanencia del trabajador en la empresa, por sobre su jornada ordinaria.

Es decir, los elementos de la prestación de los servicios desde la perspectiva de las remuneraciones, son dos: el cumplimiento de la jornada y la productividad del trabajador.

De esta forma, no cabe sino concluir que el sueldo o estipendio fijo que percibe el trabajador, corresponde al tiempo de prestación de sus servicios en la empresa, es decir a la remuneración que tiene como correspondencia la prestación de los servicios en una jornada ordinaria pactada, dejando a otros elementos la compensación por la productividad del trabajador. Dicho preliminarmente, si el sobresueldo es la contraprestación por una mayor jornada que la ordinaria (jornada extraordinaria), forzoso es concluir que el sueldo es la contraprestación por los servicios dentro de la jornada ordinaria de trabajo. Expresado de otra forma: el sobresueldo hace sentido a la jornada extraordinaria, tanto como el sueldo hace sentido a la jornada ordinaria.

Ello se encuentra en íntima correspondencia con el concepto doctrinario de Ingreso Mínimo Mensual, que ubica una cantidad mínima de compensación al trabajador por sus servicios, y que tiene por objeto proteger el ingreso al mercado laboral del trabajador menos calificado y al más vulnerable, cuya primera obligación es cumplir con la jornada ordinaria de trabajo, percibiendo por ello una remuneración que no puede ser inferior a la que la ley determine.

El ingreso mínimo no tiene como objeto dar una señal económica de proyección del gasto familiar, sino que es un mínimo tolerable para una sociedad, al aceptar que una persona se incorpore al mercado laboral cumpliendo a lo menos una jornada ordinaria de trabajo.

La interpretación antedicha, se refuerza al analizar la continuación del inciso tercero del artículo 44, que señala: *Si se convinieren jornadas parciales de trabajo, la remuneración no podrá ser inferior a la mínima vigente, pro-*

porcionalmente calculada en relación con la jornada ordinaria de trabajo.

Es decir, si el salario mínimo se paga proporcional a la jornada de trabajo pactada en el contrato, es evidente que el elemento de la prestación de los servicios que remunera el IMM, es el de la permanencia del trabajador a disposición del empleador, prestando servicios en una jornada ordinaria, aún cuando su productividad equivalga a cero, puesto que en mérito de la sola existencia de un contrato de trabajo entre dos partes, válidamente celebrado, se debe pagar al trabajador a lo menos el ingreso mínimo legal, habiendo cumplido dicho trabajador con la jornada pactada.

De todo lo anterior se concluye que la introducción de elementos variables al cálculo del Ingreso Mínimo Mensual, corresponde a una confusión conceptual que no tiene correspondencia con el espíritu del legislador al diferenciar los criterios variables y fijos de la contraprestación del empleador, ya que su percepción en forma segura y “fija” es un derecho que deriva del carácter obligatorio general del IMM y que, en definitiva, corresponde al sueldo base del trabajador por el cumplimiento de su jornada ordinaria de trabajo.

III. CONTENIDOS DE LA INICIATIVA

En conformidad a lo expresado, el proyecto que someto a vuestra consideración, discurre sobre los siguientes ejes fundamentales:

1. Asimilación del Sueldo Base al Ingreso Mínimo Legal.

Dado que el sueldo base remunera, como se ha expresado, la relación laboral desarrollada en un régimen de dependencia y subordinación por un trabajador en a lo menos una jornada ordinaria legal, se establece que dicho sueldo base no puede ser inferior a un Ingreso Mínimo Mensual.

2. Excepciones Relacionadas con Jornadas Especiales.

En concordancia con lo anterior, si se propone una norma que asocia el sueldo base con el ingreso mínimo legal a través de su relación con la jornada ordinaria de trabajo, deben, necesariamente quedar afuera de este razonamiento

aquellos contratos que establezcan una particular forma de jornada y que, por mandato legal, se encuentran exentos de la obligación de cumplimiento de jornada ordinaria.

A este grupo de trabajadores pertenecen aquellos consignados en el inciso segundo del artículo 22, que señala:

"Quedarán excluidos de la limitación de jornada de trabajo los trabajadores que presten servicios a distintos empleadores; los gerentes, administradores, apoderados con facultades de administración y todos aquellos que trabajen sin fiscalización superior inmediata; los contratados de acuerdo con este Código para prestar servicios en su propio hogar o en un lugar libremente elegido por ellos; los agentes comisionistas y de seguros, vendedores viajantes, cobradores y demás similares que no ejerzan sus funciones en el local del establecimiento.

También quedarán excluidos de la limitación de jornada de trabajo los trabajadores que se desempeñen a bordo de naves pesqueras.

Asimismo, quedan excluidos de la limitación de jornada, los trabajadores contratados para que presten sus servicios preferentemente fuera del lugar o sitio de funcionamiento de la empresa, mediante la utilización de medios informáticos o de telecomunicaciones.".

En conformidad a lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Constitución, vengo en presentar a vuestra consideración el siguiente

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

"Artículo Primero.- Para reemplazar el literal a) del artículo 42 del Código del Trabajo por el siguiente:

"a) sueldo, o sueldo base, que es el estipendio obligatorio y fijo, en dinero, pagado por períodos iguales, determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios en una jornada ordinaria de trabajo, sin perjuicio de lo señalado en el inciso segundo del artículo 10. El sueldo, no podrá ser inferior a un ingreso mínimo mensual. Se exceptúan de esta norma aquellos trabajadores exentos del cumplimiento de jornada.".

Artículo Segundo.- Para modificar el artículo 44 del Código del Trabajo, en la siguiente forma:

a) Para agregar en su inciso primero, antes de su punto aparte, la siguiente oración precedida de una coma (,): “sin perjuicio de lo señalado en la letra a) del artículo 42”.

b) Para reemplazar en su inciso tercero, las expresiones “de la remuneración”, “la remuneración” y “a la mínima”, por las expresiones “del sueldo”, “el sueldo”, y “el mínimo”, respectivamente.

Artículo Transitorio.- Los empleadores que a la fecha de la vigencia de la presente ley no hubieren pactado sueldos en los respectivos contratos de trabajo, o bien si éstos fueren inferiores a un ingreso mínimo mensual, tendrán un plazo de sesenta días para ajustar los contratos y las remuneraciones de sus trabajadores a las normas de la presente ley. Aún cuando la remuneración del trabajador se componga de elementos variables que deban ser ajustados, ello no podrá significar una disminución de la misma, considerando el promedio de lo devengado en los últimos seis meses, o bien en el período contado desde la fecha de incorporación del trabajador, en caso de ser éste un período inferior.”.

Dios guarde a V.E.,

MICHELLE BACHELET JERIA
Presidenta de la República

OSVALDO ANDRADE LARA
Ministro del Trabajo
y Previsión Social