

Lea el dictamen que reduce la jornada laboral en Chile (Parte I)

24 de Septiembre del 2004

DEPARTAMENTO JURIDICO

ORD N°.: 4338/168 MAT.: 1) La jornada ordinaria máxima legal de trabajo de 45 horas semanales que establece el inciso 1° del artículo 22 del Código del Trabajo sólo rige a partir del 1° .01. 2005, por ser ésta la fecha de entrada en vigencia de dicha disposición, conforme a lo prevenido por el artículo 19 transitorio del mismo cuerpo legal. 2) La duración de la jornada máxima de trabajo de 48 horas semanales –o cualquiera superior a las 45 horas- contenida en contratos individuales, reglamento interno o en instrumentos colectivos de trabajo, debe entenderse rebajada, por el solo ministerio de la ley, a 45 horas semanales a partir de la fecha indicada en el punto anterior, no siendo necesario, por ende, la modificación expresa de la respectiva cláusula contractual o disposición reglamentaria, en su caso. 2.1) No resulta jurídicamente procedente rebajar proporcionalmente la jornada de trabajo de aquellos trabajadores actualmente afectos a una jornada de 45 horas semanales o inferior a ésta. 2.2) El nuevo máximo semanal no altera la norma sobre distribución semanal de jornada ordinaria prevista en el artículo 28, inciso 1°, del Código del Trabajo, como tampoco, el máximo ordinario de 10 horas por día que establece el inciso 2° del mismo artículo. 2.3) Por lo que concierne al personal de hoteles y/o restaurantes regidos por el artículo 27 del Código del Trabajo, los cuales, de conformidad a dicha norma están afectos a una de jornada de excepción de hasta doce horas diarias, distribuidas en cinco días, en opinión de este Servicio, no existiría inconveniente jurídico alguno para que el empleador y trabajador, en uso del principio de autonomía de la voluntad, pacten someterse a las reglas generales sobre jornada ordinaria, esto es, al máximo legal de 45 horas semanales a partir del 1°.01.2005, distribuidas en no menos de cinco ni en más de seis días. 2.4) La adecuación de la jornada laboral diaria a fin de cumplir con el tope de 45 horas semanales ya aludido, debería efectuarse de común acuerdo entre las partes contratantes. Si no logra tal acuerdo, el empleador podrá unilateralmente, vale decir, sin el consentimiento de los involucrados, efectuar la adecuación de que se trata, reduciendo la jornada diaria de los mismos conforme al procedimiento y con las formalidades indicadas en el punto 2) de este informe, sin alterar la respectiva distribución semanal. 2.5) Si la jornada de trabajo se cumple de acuerdo a turnos regulados en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad, la referida adecuación, sin alterar la distribución semanal de la jornada, podrá efectuarse modificando la respectiva norma reglamentaria, cumpliendo el procedimiento previsto en el artículo 156 del Código del Trabajo. 2.6) Si las partes no logren acuerdo en orden a adecuar la jornada diaria o si el empleador no la efectúa unilateralmente en los casos en que se encuentra facultado para ello, tal situación configurará una infracción a la normativa contenida en los artículos, 31, inciso 1° y 32 del Código del Trabajo, sin perjuicio de la obligación que asiste al empleador de pagar como extraordinarias las horas laboradas en exceso sobre el nuevo máximo semanal. 3) La reducción de la jornada ordinaria máxima a 45 horas semanales no altera las normas sobre descanso diario y semanal previstas en los artículos 34, 36 y 38 del Código del Trabajo. 4) A partir del 1°.01.2005 la jornada ordinaria máxima que se podrá laborar en un sistema bisemanal de trabajo pactado en conformidad al artículo 39 del Código del Trabajo, será de 90 horas distribuidas en un máximo de

12 días. 5) Las Resoluciones que autoricen el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornada de trabajo y descansos en conformidad al artículo 38 del citado cuerpo legal, vigentes a la fecha de entrada en vigor del nuevo máximo ordinario semanal de 45 horas, y que hayan sido otorgadas tomando como parámetro un promedio superior a éste deberá adecuarse a dicho máximo, conforme al procedimiento establecido en el punto 5) del presente informe. 6) A partir del 1º.01.2005, constituirá jornada parcial en los términos del artículo 40 bis del Código del Trabajo, aquella que no exceda de 30 horas semanales. 6.1) Para cumplir dicho tope semanal la jornada diaria de los trabajadores afectos a este tipo de jornada debe modificarse, de común acuerdo. Si no se logra tal acuerdo, el empleador podrá unilateralmente, vale decir, sin el consentimiento de los involucrados, efectuar la adecuación de que se trata, reduciendo la jornada diaria de los mismos, conforme al procedimiento y con las formalidades indicadas en el punto 2) de este informe, sin alterar la respectiva distribución semanal. 6.2) Si la jornada de trabajo se cumple de acuerdo a turnos regulados en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad, la referida adecuación podrá efectuarse modificando la respectiva norma reglamentaria, cumpliendo el procedimiento previsto en el artículo 156 del Código del Trabajo. 6.3) Si las partes no lograren acuerdo en orden a adecuar la jornada diaria o si el empleador no la efectúa unilateralmente en los casos en que se encuentra facultado para ello, tal situación configurará una infracción a la normativa contenida en los artículos, 31, inciso 1º y 32 del Código del Trabajo, sin perjuicio de la obligación que asiste al empleador de pagar como extraordinarias las horas laboradas en exceso sobre el nuevo máximo semanal. 7) A contar de la fecha indicada en el punto anterior, constituirá jornada extraordinaria de trabajo la que exceda de 45 horas semanales o de la pactada por las partes si ésta fuere inferior a aquella. 7.1) El procedimiento de cálculo de sobresueldo, tratándose de trabajadores afectos a una jornada de 45 horas semanales y remunerados en forma diaria y mensual es el señalado en el punto 7) de este informe.. 7.2) La reducción de la jornada ordinaria semanal a 45 horas no altera las normas que regulan la procedencia del trabajo extraordinario previstas en el artículo 32 del Código del Trabajo. 7.3) A contar del 1º.01.2005, el exceso que los trabajadores embarcados o gente de mar labore por sobre las 45 horas semanales deberá ser remunerado en la forma prevista para las horas extraordinarias, esto es, con un recargo del 50% sobre el sueldo pactado para la jornada ordinaria de trabajo. 8) La reducción de la jornada máxima legal a 45 horas implica para las partes de la relación laboral la revisión, de común acuerdo, del sistema remuneracional que se encuentra contenido en los contratos individuales o instrumentos colectivos del trabajo, gozando de plena autonomía para ratificar o modificar, en su caso, las cláusulas sobre remuneraciones, adecuándolas a la nueva jornada máxima legal. 8.1) Se entenderá que las partes han regulado de común acuerdo el sistema remuneracional, para adecuarlo a la reducción horaria, cuando han celebrado un pacto al efecto, en contratos vigentes o en los nuevos que se celebren a partir de la fecha del presente dictamen, cualesquiera sea la oportunidad y condiciones del mismo, en tanto no contravenga normas de carácter irrenunciables, y en cuyo texto se exprese, inequívocamente, que su celebración ha tenido como causa la disminución de la jornada máxima legal que debe producirse a partir del 1º de enero del año 2005. 8.2) El período extraordinariamente extenso para la entrada en vigencia de la norma sobre disminución de jornada, así como el espíritu de la ley, según se desprende de la historia fidedigna de su establecimiento, autorizan para concluir que sin perjuicio del pleno respeto a la autonomía de las partes que les permite pactar libremente –sólo con los límites de las normas irrenunciables cuyo no es el caso- el legislador no consideró como una consecuencia deseable de la rebaja horaria, la disminución proporcional de la remuneración de los trabajadores, más allá de la muy diversa estructura remuneracional que la ley permite convenir. 8.3) La falta de acuerdo de las partes en los términos precisados en el punto 8 obliga al empleador a mantener las remuneraciones de sus

dependientes, ya sea de aquellos sujetos a remuneración fija, variable o mixta. En consecuencia, en el caso de trabajadores afectos a remuneración fija deberá mantenerse el monto total de la misma, mientras que en el caso de trabajadores sujetos a remuneración exclusivamente variable, el empleador deberá ajustar, proporcionalmente, los parámetros que sirven de base de cálculo de dichos estipendios, o su valor. Finalmente, respecto de los dependientes afectos a un sistema de remuneración mixta, es decir, constituida por un sueldo fijo y estipendios variables, el empleador deberá mantener el monto del sueldo convenido y efectuar el ajuste de las remuneraciones variables en los términos y con el objetivo ya indicados. 9) A partir del 1º.01.2005, los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de servicios interurbanos de transporte de pasajeros, los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, como asimismo, el personal que se desempeñe a bordo de ferrocarriles, quedarán afectos a una jornada ordinaria máxima de 180 horas mensuales.

ANT.: Necesidades del Servicio. FUENTES: Código del Trabajo, artículo 7º, 22, inciso 1º, 25, inciso 1º, 27, 28, 30, 31, 32, 34, 38, 39, 106 y 19 transitorio. SANTIAGO, 22.09.2004

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SR. JEFE DEPARTAMENTO INSPECCION

Por necesidades del Servicio se ha estimado necesario fijar el sentido y alcance del inciso 1º del artículo 22 del Código del Trabajo, en relación con las siguientes materias: 1) Vigencia de la aludida disposición. 2) Duración y distribución semanal y diaria de la jornada de trabajo. 3) Descanso diario y semanal. 4) Jornadas Bisemanales. 5) Sistemas Excepcionales de distribución de jornada de trabajo y descansos. 6) Jornadas Parciales de Trabajo. 7) Jornada Extraordinaria e incidencia en las normas previstas en el artículo 106 del Código del Trabajo. 8) Incidencia de la reducción de jornada en la remuneración. 9) Jornada ordinaria de trabajo del personal de transporte interurbano, regulada en el artículo 25.

Asimismo, resulta pertinente referirse a la modificación de la duración de la jornada máxima de trabajo del personal regido por el artículo 25 del Código del Trabajo.

Sobre el particular, cúpleme manifestar a Ud. lo siguiente:

1) En lo que respecta a la primera consulta planteada, cabe señalar que el artículo 22, inciso 1º, del Código del Trabajo, dispone: “La duración de la jornada ordinaria de trabajo no excederá de cuarenta y cinco horas semanales”. Por su parte, el artículo 19 transitorio del mismo cuerpo legal, en su inciso 1º, prescribe:

“La modificación introducida por el artículo único, N° 7, letra a), de la Ley 19.759 al inciso primero del artículo 22 del Código del Trabajo, sólo regirá a partir del 1º de enero de 2005”.

Del análisis conjunto de las disposiciones legales precedentemente transcritas se infiere que la duración de la jornada ordinaria de trabajo de 45 horas semanales que establece el inciso 1º del artículo 22 del Código del Trabajo, sólo rige a partir del 1º.01. 2005, por ser ésta la fecha de entrada en vigencia de dicha disposición, establecida en forma expresa por el legislador en el citado artículo 19 transitorio del mismo cuerpo legal.

De esta suerte, sólo a contar de la fecha indicada regirá el nuevo límite máximo semanal de 45 horas para la jornada ordinaria de trabajo.

2) En cuanto a esta interrogante, es necesario señalar, acorde a lo manifestado en el punto precedente, que a contar del 1°.01. 2005, la duración máxima de la jornada de trabajo de 48 horas semanales –y cualquiera superior a las 45 horas- contenida en contratos individuales, reglamento interno o en instrumentos colectivos de trabajo, debe entenderse rebajada, por el solo ministerio de la ley, a 45 horas semanales, no siendo necesario, por ende, la modificación expresa de la respectiva cláusula contractual o reglamentaria, en su caso.

En relación con lo anterior cabe precisar que si por acuerdo de las partes se hubiere pactado una jornada de trabajo de 45 horas o menos, la reducción legal a 45 horas semanales, a contar del 1° de 01.05, no tendrá incidencia alguna en la respectiva jornada convencional, por lo que los empleadores que se encuentren en tal situación no estarán obligados a reducir proporcionalmente dicha jornada. Ahora bien, en lo que respecta a la incidencia de la señalada reducción en la distribución de la jornada laboral, diaria y semanal, debe tenerse presente, en primer término, que el artículo 28 del Código del Trabajo, dispone:

“El máximo semanal establecido en el inciso primero del artículo 22 no podrá distribuirse en más de seis ni en menos de cinco días.

“En ningún caso la jornada ordinaria podrá exceder de diez horas por día, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo 38”. De la disposición legal anotada se desprende que el máximo semanal aludido en el inciso 1° del artículo 22 del Código del Trabajo debe necesariamente ser distribuido en no más de seis ni en menos de cinco días.

Se desprende igualmente, que en ningún caso la jornada ordinaria podrá exceder de 10 horas diarias, sin perjuicio de los sistemas excepcionales autorizados por el Director del Trabajo en los términos del artículo 38 del Código del Ramo.

Como es dable apreciar, el inciso primero del artículo 28, se encuentra referido, en términos genéricos, al máximo semanal previsto en el inciso 1° del artículo 22, el cual, como ya se expresara, será de 45 horas a contar del 1° .01. 2005, circunstancia ésta que permite afirmar que la señalada reducción horaria no tiene incidencia alguna en el número de días en que debe efectuarse la distribución de la jornada ordinaria, de suerte tal, que el nuevo máximo deberá distribuirse igualmente en no más de seis ni en menos de cinco días.

Del mismo modo, y por las razones ya señaladas, se mantiene en 10 horas la duración máxima diaria de la jornada ordinaria laboral Por lo que concierne al personal de hoteles y/o restaurantes regidos por el artículo 27 del Código del Trabajo, los cuales, de conformidad a dicha norma están afectos a una de jornada de excepción de hasta doce horas diarias, la que sólo puede distribuirse hasta por un máximo de cinco días a la semana, en opinión de este Servicio, manifestada, entre otros, en dictamen N° 1159/58, de 10.04.2002, no existiría inconveniente jurídico alguno para que el empleador y trabajador, en uso del principio de autonomía de la voluntad, pacten someterse a las reglas generales sobre jornada ordinaria, esto es, al máximo legal de 45 horas semanales a partir del 1°.01.2005, distribuidas en no menos de cinco ni en más de seis días.

Precisado lo anterior, cabe referirse a la forma en que deberá adecuarse la jornada diaria de trabajo, con el objeto de cumplir el nuevo límite máximo de la jornada ordinaria de 45 horas semanales. En principio, y teniendo presente que la señalada

adecuación no deriva de un imperativo legal como acontece con la norma que reduce la jornada semanal, la cual, como ya se expresara, opera por el solo ministerio de la ley, la adecuación diaria de dicha jornada implica, necesariamente, la modificación de la respectiva cláusula convencional, sea que ésta se encuentra inserta en los contratos individuales o instrumentos colectivos de trabajo, la cual debería ser acordada por las partes contratantes y materializarse por escrito.

Si la señalada estipulación se encuentra inserta en los contratos individuales de trabajo, dicha modificación deberá consignarse por escrito y firmarse por los contratantes al dorso de los ejemplares del mismo o en un documento anexo, conforme a lo dispuesto por el inciso 1° del artículo 11 del Código del Trabajo.

Si la jornada diaria de trabajo se cumple bajo el sistema de turnos regulados en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad, la adecuación de la jornada diaria podrá efectuarse modificando la norma reglamentaria pertinente, sin alterar la distribución de la jornada semanal, de acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 156 del Código del Trabajo, esto es, poniendo en conocimiento de los trabajadores la modificación efectuada con una anticipación mínima de 30 días a la fecha en que empiece a regir y fijarla, a lo menos, en dos sitios visibles de la faena, con la misma antelación y entregando copia de la misma a los sindicatos, al delegado de personal y a los comités paritarios existentes en la empresa.

En este último caso y conforme a lo prevenido por el artículo 153 del mismo cuerpo legal, los afectados podrán impugnar por razones de legalidad la modificación implementada por el empleador, al igual que otras disposiciones del aludido reglamento.

Por último, si la cláusula respectiva se encuentra contemplada en un instrumento colectivo de trabajo, la modificación deberá ser igualmente convenida por las partes, teniendo presente lo dispuesto en el artículo 1545 del Código Civil, 5°, inciso final del Código del Trabajo y, en lo pertinente, la normativa contenida en el Libro IV del mismo cuerpo legal.

Sin perjuicio de lo anterior, y considerando que la reducción horaria que nos ocupa es consecuencia de un imperativo legal que no es posible desconocer, cual es, la reducción de la jornada semanal, de no existir acuerdo sobre la materia el empleador podrá unilateralmente, vale decir, sin el consentimiento de los involucrados, efectuar la adecuación de que se trata, rebajando de la jornada diaria de los mismos el exceso de 3 horas, lo que podrá hacerse al inicio o término de la misma, en uno o más días en forma proporcional, o en su totalidad en cualquiera de los días en que se encuentra distribuida semanalmente la jornada convenida, sin encontrarse facultado para alterar la distribución semanal, bajo ninguna circunstancia. La mencionada adecuación deberá constar en un documento elaborado y firmado por el empleador que deberá ponerse en conocimiento del trabajador a más tardar el 31.12.2004 y el cual, constituirá un instrumento válido para acreditar ante los Servicios del Trabajo que se ha dado cumplimiento al imperativo legal de reducir la jornada a 45 horas semanales, aún cuando en él no se consigne la firma del trabajador.

Ahora bien, si las partes no lograsen llegar a un acuerdo en orden a reducir la jornada diaria, como asimismo, si el empleador no lo hiciere unilateralmente en los casos ya analizados, la respectiva jornada semanal deberá entenderse concluida por el solo ministerio de la ley el 5° ó 6° día, según el caso, una vez enterado el máximo de 45 horas semanales.

En relación con lo anterior, cabe advertir, que el hecho de que en el 5° ó 6° día se

labore tiempo por sobre dicha jornada máxima, además de configurar una infracción al artículo 32 del mismo cuerpo legal, determinará la existencia de un exceso de jornada, que si bien no responde jurídicamente al concepto de jornada extraordinaria por no reunirse los requisitos exigidos en el precepto citado, deberá remunerarse como tal, vale decir, con el recargo del cincuenta por ciento sobre el sueldo pactado. Si se laboraren más de dos horas extraordinarias en dichos días, se vulnerará, asimismo, la norma prevista en el artículo 31 del Código del Trabajo. 3) En lo que dice relación con el descanso dentro de la jornada, es necesario tener presente en primer término que el artículo 34, inciso 1º, del Código del Trabajo, prescribe:

“La jornada de trabajo se dividirá en dos partes, dejándose entre ellas, a lo menos, el tiempo de media hora para la colación. Este período intermedio no se considerará trabajado para computar la duración de la jornada diaria”. De la mencionada disposición legal se infiere que la ley ha establecido en forma obligatoria la división de la jornada diaria de trabajo en dos partes, dejando entre ellas, un lapso mínimo de media hora para colación, período éste que no se considera trabajado para el cómputo de la aludida jornada diaria.

Al respecto, es necesario precisar que la nueva normativa sobre duración de la jornada ordinaria semanal no contempla disposición alguna en relación a la materia, circunstancia que permite sostener que el artículo 34 en comento se mantiene plenamente vigente y, por lo tanto, el período de colación no podrá ser inferior a 30 minutos. En el evento de haberse pactado un lapso superior para tales efectos, éste debe mantenerse en iguales términos. De igual forma, si empleador y trabajador pactaron, en forma expresa o tácita, que el tiempo destinado a colación formaría parte de la respectiva jornada diaria de trabajo, en opinión de este Servicio, dicho pacto no puede verse alterado por la sola circunstancia de haberse reducido la duración de la jornada ordinaria semanal.

En lo que dice relación con el descanso semanal, cabe señalar que por las mismas razones expresadas respecto al descanso diario, la modificación introducida al inciso 1º del artículo 22 del Código del Trabajo no altera las normas que sobre el particular se contienen en los artículos 36 y 38 del Código del Trabajo.

De esta manera tal descanso deberá necesariamente empezar a más tardar a las 21 horas del día anterior al domingo o festivo o compensatorio, en su caso, y terminar no antes de las seis horas del día siguiente de éstos, salvo las alteraciones horarias que se produzcan con motivo de la rotación en los turnos de trabajo.

De igual modo, los trabajadores que laboren en empresas o faenas exceptuadas del descanso dominical y de días festivos tendrán derecho a gozar de un día de descanso a la semana en compensación a las actividades desarrolladas en día domingo, y otro, por cada festivo en que debieron prestar servicios, sin perjuicio del derecho que asiste a los dependientes incluidos en los numerales 2 y 7 del referido artículo 38, de exigir que, a lo menos, dos de los días de descanso compensatorio que les corresponda impetrar en el respectivo mes calendario, les sean otorgados en día domingo.

4) En lo que respecta a esta interrogante, cabe manifestar que el artículo 39 del Código del Trabajo, establece:

“En los casos en que la prestación de servicios deba efectuarse en lugares apartados de los centros urbanos, las partes podrán pactar jornadas ordinarias de trabajo de hasta dos semanas ininterrumpidas, al término de las cuales deberán otorgarse los días de descanso compensatorio de los días domingo o festivos que hayan tenido

lugar en dicho período bisemanal, aumentados en uno”. Sobre la base del análisis del mencionado precepto la jurisprudencia administrativa de este Servicio, entre otros, en dictamen N° 3653/ 269, de 30.08.2000, ha precisado, que bajo la actual normativa, la jornada máxima ordinaria que es posible laborar en un régimen bisemanal de trabajo es de 96 horas, conformadas por dos periodos de 48 horas semanales, distribuidas en un máximo de 12 días. Teniendo presente lo anterior y considerando que a contar del 1°.01.2005, el máximo semanal ordinario no podrá ser superior a 45 horas, forzoso es concluir, que a partir de dicha fecha, la jornada máxima ordinaria que se podrá laborar en un sistema bisemanal será de 90 horas, distribuidas hasta en 12 días.

En relación con las jornadas bisemanales que nos ocupan, es necesario advertir que de conformidad a lo establecido en el dictamen N° 5547/ 263, de 26.12.2003, la normativa prevista en el citado artículo 39 resultará aplicable a los trabajadores que hagan uso de su descanso entre jornadas diarias en el lugar de trabajo, por cuanto solo en tal caso existe el “impedimento de distancia geográfica exigido por la ley “. 5) Por lo que concierne a la incidencia de la modificación de jornada en análisis respecto de trabajadores afectos a sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos a que se refiere el artículo 38 del Código del Trabajo, cabe señalar, en primer término, que de acuerdo a la doctrina sustentada en dictamen N° 4962/231, de 27.12.2001, de este Servicio, las Resoluciones dictadas con anterioridad al 1° de diciembre de ese año, fecha en que entró a regir la ley N° 19.759, tendrán una vigencia de cuatro años a contar de esa fecha, esto es, hasta el 30.11.2005.

No obstante lo anterior, cabe manifestar que en el evento de que tales Resoluciones, vale decir, las autorizadas antes del 1°.12.2001, como también, aquellas dictadas con posterioridad a dicha fecha, hayan sido otorgadas tomando como parámetro un promedio de horas superior a las 45 horas semanales, a partir del 1°.01.2005 deberán adecuarse al nuevo máximo semanal, manteniendo las primeras su vigencia sólo hasta el 30.11.2005. y las segundas, hasta el vencimiento del plazo consignado en la respectiva Resolución. La adecuación deberá efectuarse conforme al siguiente procedimiento:

A) Deberá solicitarse su modificación a la Dirección del Trabajo, antes del 1°.01.2005, fecha de entrada en vigencia de la nueva normativa sobre reducción de jornada. i) Dicha modificación, en tanto se traduzca en una alteración de la distribución de la jornada autorizada, deberá contar necesariamente con el acuerdo de los trabajadores. ii) Si no existe acuerdo de los involucrados, la modificación solicitada a esta Repartición sólo podrá estar referida a la duración diaria de la respectiva jornada excepcional.

B) Sin perjuicio de lo señalado en la letra anterior, otra alternativa para adecuar la jornada excepcional autorizada sobre la base de un promedio superior a 45 horas, es solicitar la dictación de una nueva Resolución, caso en el cual deberá contarse con el acuerdo de los respectivos trabajadores y darse cumplimiento a los requisitos legales y administrativos para ello.

Si las partes o el empleador, en su caso, no solicitaren la modificación del sistema excepcional a que se encuentren afectos o la autorización de un nuevo sistema excepcional, las respectivas Resoluciones se entenderán caducadas a partir del 1°.01.2005 6) Por lo que concierne a las jornadas parciales de trabajo cabe tener presente que el artículo 40 bis del citado Código, prescribe:

“ Se podrán pactar contratos de trabajo con jornada a tiempo parcial, considerándose afectos a la normativa del presente párrafo, aquéllos en que se ha

convenido una jornada de trabajo no superior a dos tercios de la jornada ordinaria, a que se refiere el artículo 22.”

Del análisis conjunto de la señalada disposición y de la contenida en el inciso 1 del artículo 22 del Código del Trabajo, ya transcrita y comentada, es posible inferir que hasta el 31 de diciembre de 2004 debe entenderse por jornada a tiempo parcial aquella que no sobrepase los dos tercios de la jornada ordinaria de 48 horas, vale decir, no superior a 32 horas semanales. Teniendo presente que, como se expresara en las consultas anteriores, a partir del 1º .01.2005 dicho máximo semanal se reducirá a 45 horas, preciso es convenir que a partir de dicha fecha, por el solo ministerio de la ley, constituirá jornada parcial de trabajo en los términos del artículo 40 bis en comento, aquella que no exceda de 30 horas semanales de trabajo, no siendo necesario, por ende, una modificación expresa de la respectiva cláusula contractual o reglamentaria, en su caso. Ahora bien, respecto del procedimiento que debe seguirse para adecuar la jornada diaria de los trabajadores que estén afectos a este tipo de jornada para dar cumplimiento al señalado límite máximo, cabe reiterar lo ya expuesto en el punto 2) del presente informe, en orden a que dicha adecuación, en principio, debe hacerse por las partes, de común acuerdo, modificando la respectiva cláusula contractual, salvo que se trate de turnos establecidos en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad, en cuyo caso deberá seguirse el procedimiento descrito en el citado punto 2).

En caso de no lograrse un acuerdo al respecto, el empleador podrá unilateralmente reducir la respectiva jornada diaria en uno o más días, en iguales términos y con las mismas formalidades señaladas en el aludido punto 2). Si no se lograre acuerdo en torno a la adecuación diaria de la jornada de trabajo para cumplir el máximo de 30 horas semanales, como asimismo, si el empleador no lo hiciera unilateralmente en los casos en que esté facultado para ello, tal situación implica que el hecho de que se labore tiempo por sobre dicha jornada máxima, además de configurar una infracción al artículo 32 del mismo cuerpo legal, determinará la existencia de un exceso de jornada, que si bien no responde jurídicamente al concepto de jornada extraordinaria por no reunirse los requisitos exigidos en el precepto citado, deberá remunerarse como tal, vale decir, con el recargo del cincuenta por ciento sobre el sueldo pactado. Si se laboraren más de dos horas extraordinarias por día, se vulnerará, asimismo, la norma prevista en el artículo 31 del Código del Trabajo.

.....

7) En lo que dice relación con la incidencia de la reducción de la jornada en las horas extraordinarias de trabajo, cabe señalar, en primer término, que el artículo 30 del Código del Trabajo, dispone:

“ Se entiende por jornada extraordinaria la que excede del máximo legal o de la pactada contractualmente, si fuese menor”. De la disposición legal transcrita, en armonía con las previstas en los artículo 22, inciso 1º y 19 transitorio del Código del Trabajo, ambos ya analizados, se infiere que a contar del 1º.01. 2005 constituirá jornada extraordinaria de trabajo toda aquella que exceda del máximo legal de 45 horas semanales o de la convenida por las partes si ésta fuere inferior. Preciado lo anterior, cabe referirse a la incidencia del nuevo máximo semanal de 45 horas, en el procedimiento de cálculo del sobresueldo tratándose de trabajadores afectos a una remuneración diaria y mensual.

Al respecto es necesario señalar que aplicando la doctrina vigente de este Servicio sobre la materia, el procedimiento para calcular el valor de las horas extraordinarias, tratándose de trabajadores afectos a dicho máximo semanal y

remunerados con sueldo mensual, debe efectuarse de la siguiente manera:

- a) Se divide el sueldo mensual por treinta para determinar la remuneración diaria del trabajador.
- b) La remuneración diaria así obtenida se multiplica por 28 para determinar lo ganado por el trabajador en las últimas cuatro semanas. c) El producto de la multiplicación anterior se divide por 180.
- d) Finalmente, este valor se incrementa en un 50% , lo que determina el monto que debe pagar el empleador por cada hora extraordinaria de trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer presente que esta Dirección, mediante Oficio Circular N° 4, de 15 de mayo de 1987, estableció una tabla de factores que permite determinar en forma inmediata y simplificada el valor de la hora extraordinaria de trabajo, según el número de horas que comprenda la jornada semanal convenida por el trabajador. Conforme a dicha tabla, el valor de la hora extraordinaria de los trabajadores con sueldo mensual y con una jornada ordinaria de 45 horas semanales, podrá obtenerse multiplicando el respectivo sueldo mensual por el factor 0,00777777.

Conforme a la misma jurisprudencia, el cálculo del valor de las horas extraordinarias de los trabajadores remunerados con sueldo diario y afectos a una jornada de 45 horas semanales, deberá obtenerse conforme al siguiente procedimiento.

- a) Se suma exclusivamente el total ganado por el trabajador por concepto de sueldo durante las últimas cuatro semanas. b) El producto de la suma anterior se divide por 180 que corresponde al número de horas mensuales laboradas por el dependiente afecto a una jornada de 45 horas semanales. c) El valor que se obtenga se incrementa en un 50% lo que determina el monto que debe pagar el empleador por concepto de sobresueldo.

Al igual que en el caso anterior, la tabla de factores a que nos hemos referido precedentemente permite obtener en forma directa el valor de la hora extraordinaria de trabajo de los dependientes de que se trata, multiplicando el sueldo diario por el factor 0,2 y/ ó 0,1666667, según que su jornada laboral se encuentre distribuida en seis o cinco días, respectivamente.

Finalmente debe hacerse presente que la reducción de la jornada laboral a 45 horas semanales no altera las normas que regulan la procedencia del sobretiempo previstas en el artículo 32 del Código del Trabajo, por lo cual, éste estará supeditado al cumplimiento de la totalidad de los requisitos exigidos para tal efecto, los que de acuerdo a la jurisprudencia administrativa contenida en el dictamen N° 332/ 023, de 30.01.2002, son los siguientes: a) Pacto por escrito, con vigencia no superior a tres meses, renovable por acuerdo de las partes y, b) Existencia de situaciones o necesidades temporales de la empresa de acuerdo al concepto contenido en el punto 4) 4.1 del citado pronunciamiento jurídico.

Cabe recordar que conforme al punto 8) del mencionado dictamen, los citados requisitos resultan exigibles para establecer la procedencia del trabajo extraordinario respecto de trabajadores afectos a sistemas excepcionales de distribución de jornada de trabajo y descansos, como asimismo, de aquellos sujetos a jornadas bisemanales de trabajo.

Por el contrario y acorde a la doctrina que se contiene en el punto 6) del mismo

dictamen, tales requisitos no rigen respecto de las situaciones previstas en los artículos 24 y 29 del Código del Trabajo, por cuanto éstas dicen relación con la facultad que asiste al empleador para disponer unilateralmente la extensión de la jornada ordinaria de sus dependientes en los períodos, por las circunstancias y con las limitaciones previstas en cada caso, lo cual autoriza para sostener que dichas situaciones no responden jurídicamente al concepto de jornada extraordinaria, aún cuando el pago del exceso deba efectuarse en la forma prevista en el inciso 3° del artículo 32 del mismo Código, vale decir, con el recargo del 50% sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria. Finalmente, en relación a esta materia es necesario referirse a la modificación introducida por la ley N° 19.759 al artículo 106 del Código del Trabajo, el que en su inciso final, prescribe:

“ Sin perjuicio de lo señalado en el inciso primero y sólo para los efectos del cálculo y pago de las remuneraciones, el exceso de cuarenta y cinco horas semanales se pagará con el recargo establecido en el inciso tercero del artículo 32.

Por su parte, el artículo 19 transitorio del mismo cuerpo legal, en su inciso 2° , señala:

“ A partir de la misma fecha regirán las modificaciones introducidas por la letra a), del número 9 y el 17, de la Ley N° 19.759 al inciso primero del artículo 25 sólo en lo que se refiere al reemplazo del guarismo “ 192 por 180” y al inciso final del artículo 10, respectivamente.”

Del análisis conjunto de los preceptos legales antes transcritos se infiere que no obstante que la jornada semanal de la gente de mar es de 56 horas distribuidas en ocho horas diarias, sólo para los efectos del cálculo y pago de remuneraciones de dicho personal, el exceso de 45 horas semanales se pagará con un recargo del 50% sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria. Se infiere, asimismo, que el parámetro de 45 horas semanales que se establece para los señalados efectos, rige solo a partir del 1°.01.2005. Al tenor de lo expuesto resulta dable concluir que a contar de dicha fecha, el exceso que el aludido personal labore por sobre las 45 horas semanales deberá ser remunerado en la forma prevista para las horas extraordinarias, esto es, con un recargo del 50% sobre el sueldo pactado para la jornada ordinaria de trabajo. 8) Por lo que concierne a la incidencia de la citada reducción de jornada en las remuneraciones, cabe precisar, en primer término, que en conformidad a lo dispuesto por el artículo 7° del Código del Trabajo, el contrato de trabajo es una convención por la cual trabajador y empleador se obligan recíprocamente, el primero a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación, y el segundo a pagar por estos servicios una remuneración determinada.

Ahora bien, dicha prestación de servicios debe efectuarse en un lapso diario y semanal determinado, circunstancia que por imperativo legal debe contemplarse en el contrato de trabajo, a través de una cláusula que contenga la duración y distribución de la jornada laboral a que se obliga el trabajador y es en consideración al tiempo que abarca dicha prestación y que se consigna en la referida cláusula, que las partes acuerdan la remuneración que éste percibirá por los servicios convenidos.

En efecto, cuando las partes han pactado la remuneración respectiva, lo han hecho considerando un determinado período o jornada durante el cual el trabajador va a prestar los servicios convenidos, sea que se trate de una remuneración fija o variable, por cuanto, también en este último caso, la determinación de su monto tiene como un referente necesario el número de horas durante las cuales el trabajador debe –y podrá- ejecutar sus labores. Lo señalado precedentemente rige con la sola excepción de aquellos trabajadores no sujetos a límite de jornada, en

conformidad al inciso 2° del artículo 22 del Código del Trabajo.

Ahora bien, si tenemos presente que la relación laboral constituye un sistema complejo, integrado por múltiples variables, cuya puerta de entrada es el contrato, el cual fija un conjunto de condiciones esenciales a las deberán sujetarse las partes en sus relaciones al interior de dicho sistema, una alteración en dichas variables o condiciones, necesariamente impactará en el contenido de las voluntades de los contratantes, exigiendo en el marco del principio de la buena fe, la adecuación del contrato para no violentar el consentimiento que cada parte otorgó al momento de pactar la relación laboral.

El principio de buena fe es definido por nuestro Código Civil en el artículo 1546, señalando que “los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por ley o la costumbre pertenecen a ella”. En este sentido, el clásico tratadista Américo Plá, en su obra “Los Principios del Derecho del Trabajo”, precisando el concepto de la buena fe-lealtad expone que ésta “se refiere a la conducta de la persona que considera cumplir realmente con su deber. Supone una posición de honestidad y honradez en el comercio jurídico en cuanto lleva implícita la plena conciencia de no engañar ni perjudicar ni dañar. Más aún: implica la convicción de que las transacciones se cumplen normalmente, sin trampas ni abusos ni desvirtuaciones” (Los Principios..., 2° Ed., Depalma, 1990).

Lo anterior obliga a sostener que la reducción de jornada ordinaria máxima legal a 45 horas, implica para las partes de la relación laboral la revisión, de común acuerdo, del sistema remuneracional que se encuentra contenido en los contratos individuales o instrumentos colectivos del trabajo, gozando de plena autonomía para ratificar o modificar, en su caso, las cláusulas sobre remuneraciones, adecuándolas a la nueva jornada máxima legal, debiendo cumplir para ello los requisitos y formalidades que exige el ordenamiento jurídico laboral vigente.

La conclusión que antecede se corrobora si se considera el período extraordinariamente extenso para la entrada en vigencia de la norma sobre disminución de jornada, así como el espíritu de la ley, según se desprende de la historia fidedigna de su establecimiento, circunstancias que no permiten sino concluir que, sin perjuicio del pleno respeto a la autonomía de la partes que les permite pactar libremente –sólo con los límites de las normas irrenunciables, cuyo no es el caso- el legislador no consideró como una consecuencia deseable de la rebaja horaria, la disminución proporcional de la remuneración de los trabajadores, más allá de la muy diversa estructura remuneracional que la ley permite convenir.

Las empresas, han dispuesto de un tiempo más que razonable para realizar las adecuaciones en materia de jornada, ya que si bien la norma de las 45 horas semanales rige obligatoriamente a partir del 1° de enero del próximo año, nada impedía ni impide su aplicación con anterioridad a dicha data. De igual manera, se ha podido realizar las adecuaciones en materia de remuneraciones. Todo lo anterior con el objeto de compatibilizar el imperativo legal, y de la intención del legislador, con las necesarias adaptaciones de la empresa, particularmente en lo referido a incrementos de productividad.

Ahora bien, se entenderá que las partes han regulado de común acuerdo el sistema remuneracional, para adecuarlo a la reducción horaria, cuando han celebrado un pacto al efecto, en contratos vigentes o en los nuevos que se celebren a partir de la fecha del presente dictamen, cualesquiera sea la oportunidad y condiciones del mismo, en tanto no contravenga normas de carácter irrenunciables, y en cuyo texto

se exprese, inequívocamente, que su celebración ha tenido como causa la disminución de la jornada máxima legal que debe producirse a partir del 1° de enero del año 2005. Cabe hacer presente a este respecto que la falta de acuerdo de las partes en los términos precisados en el párrafo precedente obliga al empleador a mantener las remuneraciones de sus dependientes, ya sea de aquellos sujetos a remuneración fija, variable o mixta. En consecuencia, y aplicando el criterio precedentemente establecido a cada una de las formas remuneracionales especificadas, en el caso de aquellos trabajadores afectos a remuneración fija deberá mantenerse el monto total de la misma, mientras que en el caso de trabajadores sujetos a una remuneración exclusivamente variable el empleador deberá ajustar, proporcionalmente, los parámetros que sirven de base de cálculo de dichos estipendios, o su valor. Finalmente, respecto de los dependientes afectos a un sistema de remuneración mixta, es decir, constituida por un sueldo fijo y estipendios variables, el empleador deberá mantener el monto del sueldo convenido y efectuar el ajuste de las remuneraciones variables en los términos y con el propósito ya indicados.

La conclusión precedente encuentra su fundamento, en que el contrato fue modificado por la ley en una de sus cláusulas, la de jornada, pero dicha modificación no ha podido extenderse a la cláusula de remuneración, dado que si bien la intención del legislador es clara y profusamente reiterada en el debate parlamentario en orden a que la reducción de jornada no podría significar efectos negativos en la remuneración de los trabajadores, el legislador no se pronunció expresamente sobre esta materia en el texto legislativo. En efecto, de no existir acuerdo entre las partes –en pleno ejercicio de la autonomía de la voluntad- ni de cumplir el empleador con su obligación de mantener la remuneración total de los trabajadores con remuneración fija, o la de haber ajustado proporcionalmente los parámetros que sirven de base a los estipendios variables o su valor, se estaría produciendo en los hechos una vulneración de la ley del contrato, ya que un acto esencialmente bilateral, se estaría viendo afectado en una cláusula esencial, como es la remuneración, por la omisión del empleador, asumiendo el trabajador la totalidad del costo de la rebaja horaria.

De aceptarse esta consecuencia, incurriría este intérprete en una inadvertencia inexcusable, cual es la aplicación del principio protector, columna vertebral y a la vez razón fundante del Derecho del Trabajo, el cual en caso de duda obliga, de acuerdo a las reglas que de él derivan (in dubio pro operario, norma más favorable, condición más beneficiosa), a optar por aquella interpretación más favorable al trabajador. Esta aplicación del principio protector se ve fundada, entre otros, en el artículo 19 inciso 2° del Código Civil, que autoriza para interpretar la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento. Como se referirá más adelante, la historia de la ley testimonia nítidamente, que la intención del legislador era mejorar la condición y calidad de vida de los trabajadores, y además que no asumieran el costo de la disminución de jornada.

En efecto, los diversos sectores políticos del Senado acordaron por unanimidad la reducción de la jornada laboral vigente desde 1924, a 45 horas en cada semana, a contar de enero de 2005 sin que por ello el trabajador vea disminuida su remuneración. El fundamento de la fecha acordada para la entrada en vigencia de esta norma se relaciona con que en el lapso intermedio las empresas deben adecuar sus índices de productividad a la nueva jornada, de forma que el costo de reducción de jornada no recaiga únicamente en el trabajador, vía reducción de remuneración, o en el empleador, por la vía del aumento real de la misma.

Asimismo, consta de las actas respectivas que en sesión N° 9 de 3.07 2001, el Sr.

Ministro del Trabajo y Previsión Social, refiriéndose a la norma sobre reducción de jornada, en lo pertinente, señala: “ El Ejecutivo ha tenido en consideración dos puntos para dar respaldo a esta norma. En primer lugar, que ello no signifique como ha ocurrido en otra oportunidad, una disminución de los ingresos de los trabajadores.....” “ lo conveniente sería una reducción progresiva de la jornada de trabajo en un período largo de tiempo, permitiendo que, de esta manera, a raíz de los aumentos de productividad que existan en el país, pueda absorberse el costo que esto significa para el empleador, y sin que se produzcan efectos negativos en las remuneraciones de los trabajadores..” Por su parte la H. Diputada Adriana Muñoz, en sesión N° 33, de 4.09.2001, de la H. Cámara de Diputados, informando el proyecto en comento y sus indicaciones, en segundo trámite constitucional y primero reglamentario, expresa lo siguiente: “ Otro punto se refiere a la jornada de trabajo. “ Un aspecto relevante tiene que ver con la jornada laboral y la propuesta, originada en iniciativa parlamentaria que reduce la jornada ordinaria de trabajo semanal de 48 a 45 horas, a partir del 1 de enero de 2005. “Esta norma fue votada favorablemente en la Comisión, en el entendido de que una parte importante de la dignidad del trabajador dice relación con el progresivo mejoramiento de su calidad de vida, lo que, por cierto, incluye la cantidad de tiempo que éste puede dedicar a actividades de carácter familiar, social y cultural.

“ El fundamento de la fecha acordada para la entrada en vigencia de esta norma se relaciona con que, en el lapso intermedio, las empresas deben adecuar sus índices de productividad a la nueva jornada, de forma que el costo de reducción de aquella no recaiga en el trabajador, a través de la reducción de la remuneración, o en el empleador, mediante un aumento real de la misma.” De las actas pertinentes consta, asimismo, que en la Comisión de Trabajo del Senado, integrada por los H. Senadores Sres. Diez, Gazmuri, Parra, Ruiz De Giorgio y Urenda, existía plena conciencia de que la reducción de la jornada laboral implicaba un mayor costo para las empresas y, en definitiva, un aumento de las remuneraciones, circunstancia ésta que tuvo en vista dicha Comisión para aprobar el plazo diferido de entrada en vigencia de la norma contemplada en el inciso 1° del artículo 22 del Código del Trabajo. Como es dable apreciar, en la referida discusión parlamentaria los legisladores siempre se refirieron en términos genéricos al concepto “ remuneraciones”, lo que permite afirmar que dentro de dicho concepto deben entenderse comprendidas todas aquellas que revistan tal carácter conforme al artículo 41 del Código del Trabajo, sean éstas de naturaleza fija o variable. Tras todo lo señalado posible es convenir que nunca estuvo en la intención del legislador propiciar una rebaja de remuneraciones con motivo de la reducción de la jornada máxima semanal a 45 horas, lo que, como ya se expresara, queda de manifiesto con el establecimiento de un plazo especial de vigencia de la norma que así lo establece, el cual tuvo por objeto, precisamente, conciliar los intereses de trabajadores y empleadores de modo de evitar que los primeros asuman el costo de tal reducción y permitir a los segundos adecuar los índices de productividad de sus empresas a la nueva jornada laboral. Por consiguiente, en mérito de todo lo expuesto forzoso es concluir que la reducción de la jornada máxima legal a 45 horas implica para las partes de la relación laboral la revisión, de común acuerdo, del sistema remuneracional que se encuentra contenido en los contratos individuales o instrumentos colectivos del trabajo, gozando de plena autonomía para ratificar o modificar, en su caso, las cláusulas sobre remuneraciones, adecuándolas a la nueva jornada máxima legal.

La falta de acuerdo de las partes en los términos ya precisados obliga al empleador a mantener las remuneraciones de sus dependientes, sea de aquellos sujetos a remuneración fija, variable o mixta. En consecuencia, en el caso de trabajadores afectos a remuneración fija deberá mantenerse el monto total de la misma, mientras que en el caso de trabajadores sujetos a remuneración exclusivamente variable, el

empleador deberá ajustar, proporcionalmente, los parámetros que sirven de base de cálculo de dichos estipendios, o su valor. Finalmente, respecto de los dependientes afectos a un sistema de remuneración mixta, es decir, constituida por un sueldo fijo y estipendios variables, el empleador deberá mantener el monto del sueldo convenido y efectuar el ajuste de las remuneraciones variables en los términos y con el objetivo ya indicados.

9) Finalmente, en lo que respecta a los trabajadores regidos por el artículo 25 del Código del Trabajo, cabe precisar que de acuerdo a lo establecido en su inciso 1°, en concordancia con el inciso 2° del artículo 19 transitorio del mismo cuerpo legal, a contar del 1°.01.2005 dicho personal quedará afecto a una jornada ordinaria de trabajo de 180 horas mensuales. En efecto el citado artículo 25, inciso 1°, en lo pertinente, establece: “La jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de pasajeros, de choferes de vehículos de carga terrestre interurbana y del que se desempeña a bordo de ferrocarriles, será de 180 horas mensuales....”

A su vez, el artículo 19 transitorio del Código del Trabajo, en su inciso 2°, dispone:

“A partir de la misma fecha regirán las modificaciones introducidas por la letra a) del N° 9 y el N° 17, de la Ley N° 19.759 al inciso primero del artículo 25 sólo en lo que se refiere al reemplazo del guarismo “192” por “ 180” y al inciso final del artículo 106, respectivamente.”

Por consiguiente, en mérito de lo expuesto preciso es convenir que a partir del 1°.01.2005, los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de servicios interurbanos de transporte de pasajeros, los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, como asimismo, el personal que se desempeña a bordo de ferrocarriles, quedarán afectos a una jornada ordinaria máxima de 180 horas mensuales.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones expuestas, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

- 1) La jornada ordinaria máxima legal de trabajo de 45 horas semanales que establece el inciso 1° del artículo 22 del Código del Trabajo sólo rige a partir del 1°.01. 2005, por ser ésta la fecha de entrada en vigencia de dicha disposición, conforme a lo prevenido por el artículo 19 transitorio del mismo cuerpo legal.
- 2) La duración de la jornada máxima de trabajo de 48 horas semanales –o cualquiera superior a las 45 horas- contenida en contratos individuales, reglamento interno o instrumentos colectivos de trabajo, debe entenderse rebajada, por el solo ministerio de la ley, a 45 horas semanales a partir de la fecha indicada en el punto anterior, no siendo necesario, por ende, la modificación expresa de la respectiva cláusula contractual o disposición reglamentaria, en su caso. 2.1) No resulta jurídicamente procedente rebajar proporcionalmente la jornada de trabajo de aquellos trabajadores actualmente afectos a una jornada de 45 horas semanales o inferior a ésta. 2.2) El nuevo máximo semanal no altera la norma sobre distribución semanal de la jornada ordinaria prevista en el artículo 28, inciso 1°, del Código del Trabajo, como tampoco, el máximo ordinario de 10 horas por día que establece el inciso 2° del mismo artículo.
- 2.3) Por lo que concierne al personal de hoteles y/o restaurantes regidos por el artículo 27 del Código del Trabajo, los cuales, de conformidad a dicha norma están afectos a una de jornada de excepción de hasta doce horas diarias, distribuidas en

cinco días, en opinión de este Servicio, no existiría inconveniente jurídico alguno para que el empleador y trabajador, en uso del principio de autonomía de la voluntad, pacten someterse a las reglas generales sobre jornada ordinaria, esto es, al máximo legal de 45 horas semanales a partir del 1º.01.2005, distribuidas en no menos de cinco ni en más de seis días.

2.4) La adecuación de la jornada laboral diaria a fin de cumplir con el tope de 45 horas semanales ya aludido, debería efectuarse de común acuerdo por las partes contratantes. Si no se logra tal acuerdo, el empleador podrá unilateralmente, vale decir, sin el consentimiento de los involucrados, efectuar la adecuación de que se trata, reduciendo la jornada diaria de los mismos conforme al procedimiento y con las formalidades que se indican en el punto 2) de este informe, sin alterar la respectiva distribución semanal. 2.5) Si la jornada de trabajo se cumple de acuerdo a turnos regulados en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad, la referida adecuación podrá efectuarse modificando la respectiva norma reglamentaria, cumpliendo el procedimiento previsto en el artículo 156 del Código del Trabajo. 2.6) Si las partes no lograren acuerdo en orden a adecuar la jornada diaria o si el empleador no la efectúa unilateralmente en los casos en que se encuentra facultado para ello, tal situación configurará una infracción a la normativa contenida en los artículos 31, inciso 1º y 32 del Código del Trabajo, sin perjuicio de la obligación que asiste al empleador de pagar como extraordinarias las horas laboradas en exceso.

3) La reducción de la jornada ordinaria máxima a 45 horas semanales no altera las normas sobre descanso diario y semanal previstas en los artículos 34, 36 y 38 del Código del Trabajo.

4) A partir del 1º.01.2005 la jornada ordinaria máxima que se podrá laborar en un sistema bisemanal de trabajo pactado en conformidad al artículo 39 del Código del Trabajo, será de 90 horas distribuidas en un máximo de 12 días. 5) Las Resoluciones que autoricen el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornada de trabajo y descansos en conformidad al artículo 38 del citado cuerpo legal, vigentes a la fecha de entrada en vigor del nuevo máximo ordinario semanal de 45 horas, y que hayan sido otorgadas tomando como parámetro un promedio superior a éste, deberán adecuarse a dicho máximo, conforme al procedimiento establecido en el punto 5) del cuerpo del presente informe.

6) A partir del 1º.01.2005, constituirá jornada parcial en los términos del artículo 40 bis del Código del Trabajo, aquella que no exceda de 30 horas semanales.

6.1) Para cumplir dicho tope semanal la jornada diaria de los trabajadores afectos a este tipo de jornada debe modificarse, de común acuerdo. Si no existe tal acuerdo, el empleador podrá unilateralmente, vale decir, sin el consentimiento de los involucrados, efectuar la adecuación de que se trata, reduciendo la jornada diaria de los mismos, conforme al procedimiento y con las formalidades indicadas en el punto 2) de este informe, sin alterar la respectiva distribución semanal.

6.2) Si la jornada de trabajo se cumple de acuerdo a turnos regulados en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad, la referida adecuación podrá efectuarse modificando la respectiva norma reglamentaria, cumpliendo el procedimiento previsto en el artículo 156 del Código del Trabajo.

6.3) Si las partes no lograren acuerdo en orden a adecuar la jornada diaria o si el empleador no la efectúa unilateralmente en los casos en que se encuentra facultado para ello, tal situación configurará una infracción a la normativa contenida en los

artículos, 31, inciso 1º y 32 del Código del Trabajo, sin perjuicio de la obligación que asiste al empleador de pagar como extraordinarias las horas laboradas en exceso sobre el nuevo máximo semanal.

7) A contar de la fecha indicada en el punto anterior, constituirá jornada extraordinaria de trabajo la que exceda de 45 horas semanales o de la pactada por las partes si ésta fuere inferior a aquella.

7.1) El procedimiento de cálculo de sobresueldo tratándose de trabajadores afectos a una jornada de 45 horas y remunerados en forma diaria y mensual es el señalado en el punto 7) de este informe.

7.2) La reducción de la jornada ordinaria semanal a 45 horas no altera las normas que regulan la procedencia del trabajo extraordinario previstas en el artículo 32 del Código del Trabajo. 7.3) A contar del 1º.01.2005, el exceso que los trabajadores embarcados o gente de mar laboren por sobre las 45 horas semanales deberá ser remunerado en la forma prevista para las horas extraordinarias, esto es, con un recargo del 50% sobre el sueldo pactado para la jornada ordinaria de trabajo.

8) La reducción de la jornada máxima legal a 45 horas implica para las partes de la relación laboral la revisión, de común acuerdo, del sistema remuneracional que se encuentra contenido en los contratos individuales o instrumentos colectivos del trabajo, gozando de plena autonomía para ratificar o modificar, en su caso, las cláusulas sobre remuneraciones, adecuándolas a la nueva jornada máxima legal.

8.1) Se entenderá que las partes han regulado de común acuerdo el sistema remuneracional, para adecuarlo a la reducción horaria, cuando han celebrado un pacto al efecto, en contratos vigentes o en los nuevos que se celebren a partir de la fecha del presente dictamen, cualesquiera sea la oportunidad y condiciones del mismo, en tanto no contravenga normas de carácter irrenunciables, y en cuyo texto se exprese, inequívocamente, que su celebración ha tenido como causa la disminución de la jornada máxima legal que debe producirse a partir del 1º de enero del año 2005.

8.2) El período extraordinariamente extenso para la entrada en vigencia de la norma sobre disminución de jornada, así como el espíritu de la ley, según se desprende de la historia fidedigna de su establecimiento, autorizan para concluir que sin perjuicio del pleno respeto a la autonomía de la partes que les permite pactar libremente – sólo con los límites de las normas irrenunciables cuyo no es el caso- el legislador no consideró como una consecuencia deseable de la rebaja horaria la disminución proporcional de la remuneración de los trabajadores, más allá de la muy diversa estructura remuneracional que la ley permite convenir. 8.3) La falta de acuerdo de las partes en los términos precisados en el punto 8 obliga al empleador a mantener las remuneraciones de sus dependientes, ya sea de aquellos sujetos a remuneración fija, variable o mixta. En consecuencia, en el caso de trabajadores afectos a remuneración fija deberá mantenerse el monto total de la misma, mientras que en el caso de trabajadores sujetos a remuneración exclusivamente variable, el empleador deberá ajustar, proporcionalmente, los parámetros que sirven de base de cálculo de dichos estipendios, o su valor. Finalmente, respecto de los dependientes afectos a un sistema de remuneración mixta, es decir, constituida por un sueldo fijo y estipendios variables, el empleador deberá mantener el monto del sueldo convenido y efectuar el ajuste de las remuneraciones variables en los términos y con el objetivo ya indicados.

9) A partir del 1°.01.2005, los choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana y de servicios interurbanos de transporte de pasajeros, los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, como asimismo, el personal que se desempeñe a bordo de ferrocarriles, quedarán afectos a una jornada ordinaria máxima de 180 horas mensuales.

Saluda a Ud.,

MARIA ESTER FERES NAZARALA ABOGADA DIRECTORA DEL TRABAJO

MCST/SMS/sms Distribución: - Jurídico, Partes, Control - Dptos. D.T - Subdirector - Boletín - U. Asistencia Técnica - XIII Regiones - Sr. Jefe de Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social - Sr. Subsecretario del Trabajo - Lexis- Nexis



Información disponible en el sitio ARCHIVO CHILE, Web del Centro Estudios "Miguel Enríquez", CEME:

<http://www.archivo-chile.com>

Si tienes documentación o información relacionada con este tema u otros del sitio, agradecemos la envíes para publicarla. (Documentos, testimonios, discursos, declaraciones, tesis, relatos caídos, información prensa, actividades de organizaciones sociales, fotos, afiches, grabaciones, etc.) Envía a: archivochileceme@yahoo.com

NOTA: El portal del CEME es un archivo histórico, social y político básicamente de Chile. No persigue ningún fin de lucro. La versión electrónica de documentos se provee únicamente con fines de información y preferentemente educativo culturales. Cualquier reproducción destinada a otros fines deberá obtener los permisos que correspondan, porque los documentos incluidos en el portal son de propiedad intelectual de sus autores o editores. Los contenidos de cada fuente, son de responsabilidad de sus respectivos autores.

© CEME web productions 2005

