



10

o c t u b r e 2 0 0 4

Informe Jurídico

DE LA CONSTRUCCIÓN

Reducción de la

Jornada Semanal

de Trabajo

FISCALÍA
Cámara Chilena de la Construcción
Marchant Pereira Nº 10, Piso 3
Providencia, Santiago.
Teléfono 376 3385 / Fax 376 3392
www.camaraconstruccion.cl

I. INTRODUCCIÓN

1. Reducción de la jornada de trabajo.

La Ley N° 19.759, publicada en el Diario Oficial de fecha 5 de octubre de 2001 y que entró en vigencia el 1° de diciembre de ese mismo año, incorporó una serie de modificaciones al Código del Trabajo dentro de las cuales destaca la reducción de la jornada ordinaria de trabajo de 48 a 45 horas semanales. Sin embargo, conforme a lo establecido en el artículo 3° Transitorio de la Ley N° 19.759, esta disminución de la jornada de trabajo sólo entrará en vigencia el día 1° de enero de 2005.

2. Dictamen N° 3118/126, de 13 de julio de 2004.

En vista de las reiteradas consultas por la inminente llegada de la fecha de entrada en vigencia de la norma sobre disminución de la jornada de trabajo, la Dirección del Trabajo emitió con fecha 13 de julio de 2004 un escueto Dictamen N° 3118/126, en el que señaló que la reducción de la jornada de trabajo no puede significar una rebaja en las remuneraciones de los trabajadores, salvo negociación de las partes.

3. Dictamen N° 4338/168, de 22 de septiembre de 2004.

Atendido que el pronunciamiento de julio resultó insuficiente, la Dirección del Trabajo, con fecha 22 de septiembre de este año, emite el Dictamen N° 4338/168 en el que pretende fijar el sentido y alcance de la norma sobre reducción de la jornada ordinaria de trabajo de 48 a 45 horas, contemplada en el artículo 22 inciso primero del Código del Trabajo, señalando las implicancias que, a su juicio, trae aparejada esta modificación en una serie de materias, tales como remuneraciones; duración y distribución de la

jornada semanal de trabajo; duración diaria de la jornada de trabajo; sistemas excepcionales de distribución de la jornada de trabajo y descansos; jornada parcial de trabajo; jornada extraordinaria y cálculo del sobresueldo; jornadas bisemanales, etc.

4. Dictamen N° 4415/171, de 8 de octubre de 2004.

Finalmente, el 8 de octubre de 2004, la Dirección del Trabajo saca un nuevo pronunciamiento en el que precisa algunos conceptos contenidos en el Dictamen de septiembre, sobre el impacto de la reducción de la jornada ordinaria legal en las remuneraciones de los trabajadores.

II EFECTOS DE LA REDUCCIÓN DE LA JORNADA DE TRABAJO EN LAS REMUNERACIONES

En este punto es donde encontramos las mayores ambigüedades y cambios de criterio de la Dirección del Trabajo. En efecto, en el primer Dictamen (N° 3118/126 de fecha 13 de julio de 2004), se señaló que, como consecuencia de la reducción de la jornada de trabajo establecida en la reforma del año 2001, no resultaba procedente rebajar los sueldos de los trabajadores, salvo negociación de las partes.

En cambio en el Dictamen de septiembre, la Dirección del Trabajo modificó la prioridad dispuesta en el anterior y señala expresamente que la reducción de la jornada ordinaria máxima semanal de 48 a 45 horas, “implica para las partes de la relación laboral la revisión, de común acuerdo, del sistema remuneracional” contenido en los contratos individuales o instrumentos colectivos del trabajo, agregando que empleador y trabajador gozan de plena autonomía para ratificar, o bien, modificar las remuneraciones establecidas, adecuándolas a la nueva jornada máxima legal.

Ahora bien, para efectos de adecuar las remuneraciones al nuevo máximo legal de horas que podrá trabajarse, sea ratificándolas o modificándolas, sea que se trate de contratos vigentes o nuevos contratos, el Dictamen exige la celebración de un pacto, en el cual se indique que la causa de su celebración obedece a la disminución de la jornada máxima legal a 45 horas que se producirá a contar del 1° de enero de 2005. Sólo en virtud de este pacto se entenderá, a juicio del Dictamen, que las partes han regulado de común acuerdo el sistema remuneracional.

Sobre este punto, cabe advertir que el Dictamen incurre en un error, por cuanto en el caso de nuevos contratos resulta equivocado plantear que deba celebrarse un pacto especial en el cual se exprese que se ha acordado un ajuste de la remuneración, o bien que ésta se ha mantenido, en consideración a la nueva jornada máxima de 45 horas que regirá a partir del 1° de enero de 2005, y lo correcto sería expresar en el nuevo contrato que la remuneración se pacta tomando en cuenta la jornada de 45 horas semanales

que regirá a partir del 1º de enero del año 2005 y que el ánimo que ha guiado a las partes es que la remuneración convenida se mantenga después del 31 de diciembre de 2004.

En todo caso, quedó establecido, sin lugar a dudas para la Cámara, después de reunirse con las autoridades del Trabajo en esos días, que la negociación entre las partes podría dar como resultado un acuerdo de reducir las remuneraciones variables.

A continuación, señala el Dictamen, si las partes no llegaren a acuerdo, el empleador deberá mantener las remuneraciones de sus trabajadores, haciendo procedente esta exigencia tanto para las remuneraciones fijas como para las remuneraciones variables o mixtas. En efecto, el Dictamen señala expresamente que a los trabajadores con remuneración exclusivamente variable, el empleador les deberá ajustar, proporcionalmente, los parámetros que sirven de base para el cálculo de dicho estipendio o valor. Asimismo, en el caso de remuneraciones mixtas, en la parte variable, el empleador deberá hacer los ajustes en los términos ya señalados.

Con esta última interpretación la autoridad administrativa obliga a los empleadores, en los hechos, a incrementar las remuneraciones variables, al menos, en un 6,25%, lo que en muchos casos representará dificultades insuperables para ellos.

En resumen, de acuerdo al Dictamen de septiembre, en primer lugar corresponde que empleador y trabajador negocien para adecuar las remuneraciones al máximo legal de horas que se podrá trabajar semanalmente, sea ratificándolas o modificándolas, en este caso, aumentándolas o disminuyéndolas, y sólo si no hubiere acuerdo el empleador deberá mantener las remuneraciones de sus trabajadores.

Dictamen N° 4415/171, de 8 de octubre de 2004.

Sin embargo, en la fecha indicada, la Dirección del Trabajo emitió un nuevo pronunciamiento, contenido en el Dictamen citado, que modifica y complementa el anterior que permanece vigente en el resto de sus disposiciones. El cambio esencial introducido por este Dictamen es disponer que las partes de la relación laboral no se encuentran facultadas para acordar una rebaja o disminución de la remuneración pactada como consecuencia de la reducción de la jornada de trabajo a 45 horas.

Asimismo, este Dictamen interpreta de una forma erróneamente restrictiva el alcance de las expresiones “ratificar” y “modificar” que emplea el Dictamen de septiembre, contradiciendo las opiniones dadas por la Dirección del Trabajo entre el 16 de septiembre y el 30 del mismo mes, sobre la posibilidad abierta para las partes de convenir remuneraciones variables rebajándolas, manteniéndolas o incrementándolas. En efecto, señala el último Dictamen que el primer verbo “ratificar” dice relación con las remuneraciones fijas, en el sentido que debe mantenerse su monto, en tanto que el segundo verbo se aplica a las remuneraciones variables, por cuanto, en este caso, el empleador debe proceder a incrementar proporcionalmente los parámetros que sirven de base de cálculo de dichos estipendios.

En síntesis, conforme al último pronunciamiento de la Dirección del Trabajo, la reducción de la jornada ordinaria de trabajo semanal a 45 horas, no faculta a la partes de la relación laboral para acordar una rebaja o disminución de la remuneración pactada. Luego, si se trata de remuneraciones fijas, éstas deberán mantenerse (ratificarse) y, en el caso de las remuneraciones variables, el pacto importa una modificación de éstas, en el sentido que deberán incrementarse, ya que se obliga al empleador a ajustar proporcionalmente los parámetros que sirven de base de cálculo de ellas.

Ahora bien, no obstante el carácter esencialmente restrictivo de lo dispuesto en los dictámenes antes mencionados, es preciso dimensionar el verdadero alcance de ellos considerando la realidad de la construcción.

En primer término, es necesario recordar que los problemas de mantención y adecuación de las remuneraciones o de los parámetros que sirven de base para su determinación, sólo son exigibles en aquellos trabajadores cuyo contrato continúe vigente el 1 de enero de 2005. Evidentemente, todos aquellos contratos celebrados con posterioridad a esa fecha deben considerar dentro de su jornada de trabajo el máximo de 45 horas, por lo que la remuneración que en ese instrumento se acuerde será la que rija hasta la terminación de la relación laboral, sin que esté referida a parámetros anteriores.

En segundo lugar, en el caso de aquellos trabajadores cuya remuneración es determinada en base a elementos variables, como los tratos que se fijan en la construcción, la Dirección del Trabajo indica que no resulta admisible que las partes acuerden una disminución en la remuneración del trabajador y que, por el contrario, el empleador deberá ajustar los parámetros que sirven de base para la determinación de su remuneración (los tratos) de manera tal que no se vean afectados los ingresos de los trabajadores. Esa disposición en la práctica resulta de muy difícil fiscalización, por cuanto resulta habitual que los tratos en las obras sean pactados conforme avance la faena, de acuerdo con los requerimientos de cada etapa, de manera diferenciada según el tipo de trabajo que se realice. De esta manera, la exigencia del Dictamen relativa a “ajustar proporcionalmente los parámetros que sirven de base para el cálculo” de la remuneración es algo en la práctica muy difícil de fiscalizar, razón por la cual es probable que las empresas negociarán los tratos como lo han hecho tradicionalmente, buscando el acuerdo con sus trabajadores, sin perjuicio de que es también una práctica generalizada en algunas empresas pagar una cantidad líquida, la que luego el empleador desglosa en diversos ítemes, caso en el cual la empresa deberá aceptar la reducción de la jornada y hacerse cargo del porcentaje de aumento en los costos que ello le origine, teniendo siempre en consideración el acuerdo con los trabajadores.

1. Duración y distribución de la jornada de trabajo.

El Dictamen N° 4338/168, de 22 de septiembre de 2004, vigente en todas las materias que siguen, en adelante el Dictamen, señala que, a partir del 1° de enero de 2005, toda jornada ordinaria de trabajo que sea superior a las 45 horas, por el solo ministerio de la ley y sin que sea necesaria modificación expresa, se entiende rebajada al nuevo máximo legal. Asimismo, si a esa fecha ya estuviere pactada una jornada laboral de 45 horas o inferior, no se producirá efecto alguno.

Por su parte, la distribución de la jornada de trabajo que, conforme al artículo 28 del Código del Trabajo no puede hacerse en más de 6 ni en menos de 5 días, tampoco sufrirá alteración alguna con la reducción de horas de trabajo, al igual que la duración máxima diaria de la jornada de trabajo que se mantiene en 10 horas.

2. Adecuación de la jornada diaria.

Expresa el Dictamen que, a diferencia de la jornada semanal en la cual la adecuación opera por el sólo ministerio de la ley, tratándose de la jornada diaria de trabajo, su adecuación necesariamente implica una modificación de la respectiva cláusula del contrato individual o instrumento colectivo de trabajo, según sea el caso, para lo cual se requiere de un acuerdo entre empleador y trabajador

En el caso de trabajo bajo el sistema de turnos, habrá que modificar el respectivo Reglamento Interno, sin alterar la distribución de la jornada semanal, y teniendo presente que, como toda modificación del Reglamento, puede ser impugnada por los trabajadores.

Ahora bien, si no hubiere acuerdo entre las partes, el Dictamen señala que el empleador podrá unilateralmente efectuar la adecuación, al inicio o al término de la jornada, en uno o más días o en forma proporcional, o en su totalidad en cualquiera de los días en que se encuentra distribuida semanalmente la jornada, pero sin que pueda alterar la distribución semanal. Esta adecuación deberá constar en un documento elaborado y firmado por el empleador que debe ser puesto en conocimiento del trabajador a más tardar, el 31 de diciembre de 2004.

No obstante lo anterior, es necesario recordar lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 12 del Código del Trabajo, que otorga al empleador la facultad de modificar la jornada de trabajo dentro de determinados límites, siempre que dicha modificación le sea notificada al trabajador con, a lo menos, 30 días de anticipación. Estimamos conveniente que la modificación de la jornada diaria que se efectúe como consecuencia de la reducción de la jornada semanal sea debidamente informada a los trabajadores con la antelación dispuesta en la norma antes citada.

El Dictamen no incluye la posibilidad de reducir la jornada ampliando el horario de colación.

Finalmente, si no hay acuerdo y el empleador tampoco efectuó la adecuación unilateralmente, la Dirección del Trabajo señala que la jornada semanal deberá entenderse concluida por el solo ministerio de la ley al enterarse las 45 horas semanales. Esta última interpretación, si bien es práctica, carece de respaldo legal, por cuanto no ha sido la intención del legislador imponer una jornada determinada por no existir adecuación. Lo que sí se produciría en este caso es una infracción de la norma que establece un máximo de 45 horas semanales como jornada ordinaria de trabajo.

3. Sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos.

Conforme al inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo, corresponde al Director del Trabajo, mediante resolución fundada, autorizar el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de la jornada de trabajo y de los descansos, siempre que se cumplan los requisitos previstos por esta norma.

Sobre el particular, el Dictamen se refiere a las resoluciones sobre distribución excepcional de la jornada de trabajo, tanto las dictadas antes del 1º de diciembre de 2001 —fecha de entrada en vigencia de la Ley Nº 19.759— como aquéllas posteriores a esta fecha, en las que se haya establecido un promedio de horas superior a las 45 horas, señalando que, a partir del 1º de enero de 2005, deberán adecuarse al nuevo máximo semanal.

Sin embargo, para cumplir con esta adecuación, el Dictamen exige solicitar la modificación a la Dirección del Trabajo antes del 1º de enero de 2005. Además, si esta modificación implica una alteración de la distribución de la jornada, será necesario contar con el acuerdo de los trabajadores. Si sólo se refiere a la duración diaria, no es necesario el acuerdo de los trabajadores.

A nuestro juicio, la alteración de la distribución de la jornada tiene efectos que deben ser aprobados por la autoridad administrativa si acaso se incrementa la jornada, pero no debería exigirse una aprobación de ésta si la jornada disminuye en uno o más días como consecuencia de la adecuación de la jornada.

Otra alternativa que señala el Dictamen para cumplir con la adecuación de la jornada excepcional a las 45 horas semanales, consiste en solicitar a la Dirección del Trabajo la dictación de una nueva resolución, para lo cual es necesario, previamente, contar con el acuerdo de los trabajadores.

En el caso que no se solicite la modificación de la resolución vigente, o bien, la dictación de una nueva resolución que establezca un sistema excepcional de distribución de la jornada y de los descansos, las respectivas resoluciones se entenderán caducadas a partir del 1º de enero de 2005.

Sobre los puntos que aquí se han considerado y los relativos a remuneraciones, se presentará una reconsideración ante la Dirección del Trabajo.

4. Descanso dentro de la jornada (colación).

La reducción de la jornada ordinaria de trabajo no altera la norma del artículo 34 inciso primero del Código del Trabajo sobre división de la jornada diaria en dos partes, con un lapso intermedio de, a lo menos, media hora para la colación, período que no se imputa a la jornada de trabajo.

En aquellos casos en que empleador y trabajador hubieren pactado que el tiempo destinado a colación formará parte de la jornada diaria de trabajo, de acuerdo al Dictamen, dicho pacto no podrá verse alterado por el solo hecho de la reducción de la jornada ordinaria semanal.

5. Jornadas parciales.

La reforma laboral del año 2001 introdujo en los artículos 40 bis al 40 bis D del Código del Trabajo la denominada “Jornada Parcial”, entendiéndose por tal aquella que no excede de los 2/3 de la jornada ordinaria. Ahora bien, es preciso recordar que también hay jornada parcial cuando dicha jornada excede de las 32 horas y es inferior a las 48 horas (ejemplo de 33 ó 40 horas), sin embargo, en este último caso, no se aplica la regulación especial contenida en los artículos 40 bis al 40 bis D del Código del Trabajo.

El Dictamen, por su parte, se refiere expresamente a las implicancias de la reducción de horas de trabajo semanales en la jornada parcial regulada en los artículos 40 bis y siguientes del Código del Trabajo que, como se indicó, es aquella que no excede de los 2/3 de la jornada ordinaria. Luego, como actualmente esta jornada es de 48 horas semanales, la jornada parcial es aquella que no excede de las 32 horas.

Con la disminución de la jornada laboral a 45 horas, consecuencialmente la jornada parcial tendrá como límite las 30 horas semanales, no siendo necesario una modificación expresa del contrato o del reglamento.

Señala el Dictamen que para adecuar la jornada diaria de los trabajadores sujetos a jornada parcial al nuevo máximo legal, se requerirá acuerdo de las partes. Si no hubiere acuerdo, el empleador queda facultado para reducir unilateralmente la jornada diaria en uno o más días. Finalmente, si no se dieran ninguna de las dos situaciones anteriores, habría una infracción, ya que se estaría laborando por sobre la jornada máxima.

6. Horas extraordinarias.

A contar del 1º de enero de 2005, constituirá jornada extraordinaria la que exceda de las 45 horas semanales, o de la convenida por las partes si ésta fuere inferior.

El Dictamen se refiere a la incidencia de la nueva jornada de trabajo de 45 horas en el procedimiento de cálculo del sobresueldo, haciendo presente que la Dirección del Trabajo, 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 con el trabajador.

De acuerdo a esta tabla, y tomando en cuenta el nuevo máximo de 45 horas semanales de trabajo, para calcular el valor de la hora extraordinaria en el caso de trabajadores con sueldo mensual, deberá multiplicarse el sueldo mensual por el factor 0,0077777. Ejemplo: $\$300.000 \times 0,0077777 = \2.333 (valor de la hora extraordinaria). En el caso de trabajadores remunerados con sueldo diario, deberá multiplicarse dicho sueldo por el factor 0,2, si la jornada laboral está distribuida en seis días, y por 0,1666667, si se ha distribuido en cinco días. Ejemplo: sueldo diario de $\$18.000$ y jornada distribuida en cinco días: $\$18.000 \times 0,1666667 = \3.000 (valor de la hora extraordinaria). Sueldo diario de $\$15.000$ y jornada distribuida en seis días: $\$15.000 \times 0,2 = \3.000 (valor de la hora extraordinaria).

Finalmente, se hace presente que la reducción de la jornada laboral a 45 horas no altera las normas que regulan la procedencia del trabajo en horas extraordinarias, esto es, que existan necesidades o situaciones temporales de la empresa y que se pacten por escrito, con una vigencia que no puede superar los tres meses, renovable por acuerdo de las partes, y con un tope máximo de dos horas diarias.

7. Jornadas Bisemanales.

En materia de jornadas bisemanales, la jurisprudencia administrativa de la Dirección del Trabajo ha interpretado que la jornada máxima ordinaria que es posible laborar en estos casos es de 96 horas, conformadas por dos períodos de 48 horas semanales, distribuidas en un máximo de 12 días.

Ahora bien, con la reducción de la jornada de trabajo a 45 horas que empieza a regir el 1º de enero de 2005, el máximo que se podrá laborar en un sistema bisemanal será de 90 horas, distribuidas en un máximo de 12 días.



TABLA DE CÁLCULO DEL
 IMPUESTO RENDIDO DE SEGUNDA CATEGORÍA Y
 GLOBAL COMPLEMENTARIO DE NOVIEMBRE DE 2004

| Período | Monto de Renta Imponible | | Factor | UTM \$ 30.217 | |
|---------|--------------------------|--------------|--------|-------------------------------------|---|
| | Desde | Hasta | | Cantidad a Rebajar Incluido 10% UTM | Tasa de Impuesto Efectiva Máxima por cada Tramo |
| M | - 0 - | 407.929,50 | 0,00 | 0,00 | Exento |
| E | 407.929,51 | 906.510,00 | 0,05 | 20.396,48 | 3 % |
| N | 906.510,01 | 1.510.850,00 | 0,10 | 65.721,98 | 6 % |
| S | 1.510.850,01 | 2.115.190,00 | 0,15 | 141.264,48 | 8 % |
| U | 2.115.190,01 | 2.719.530,00 | 0,25 | 352.783,48 | 12 % |
| A | 2.719.530,01 | 3.626.040,00 | 0,32 | 543.150,58 | 17 % |
| L | 3.626.040,01 | 4.532.550,00 | 0,37 | 724.452,58 | 21 % |
| | 4.532.550,01 | Y MÁS | 0,40 | 860.429,08 | Más de 21 % |

| | MENSUAL | QUINCENAL | SEMANAL | DIARIO |
|----------------------|---------------|---------------|--------------|--------------|
| LÍMITE EXENTO | \$ 407.929,50 | \$ 203.964,75 | \$ 95.183,51 | \$ 13.597,61 |

El INFORME JURÍDICO DE LA CONSTRUCCIÓN es una publicación de la Fiscalía de la Cámara Chilena de la Construcción A.G. que busca desarrollar temas vinculados directa o indirectamente al sector con el propósito de contribuir al debate sobre el crecimiento y desarrollo del país. Se autoriza su reproducción total o parcial siempre que se cite expresamente la fuente.

Descriptores: Reducción Jornada de Trabajo; Código del Trabajo; Reforma Laboral Ley N° 19.759; Dirección del Trabajo.

Fiscal: Augusto Bruna Vargas.

Abogados Informantes: Pablo Gutiérrez Monroe y René Lardinois Medina.



FISCALÍA

Cámara Chilena de la Construcción

Marchant Pereira Nº 10, Piso 3

Providencia, Santiago.

Teléfono 376 3385 / Fax 376 3392

www.camaraconstruccion.cl