

Comentario de sentencia sobre la necesidad de definir claramente la extensión de las horas de trabajo en el contrato laboral.

Corte de Apelaciones de San Miguel rol N°195-2015 de 30 de julio de 2015.

1.- Antecedentes Previos.

Uno de los objetivos primordiales del Derecho del Trabajo desde sus inicios fue la regulación de la jornada de trabajo, tanto en lo que compete a su extensión como en lo tocante a los descansos que deben existir mientras ésta se prolongue. Así, la llamada jornada ordinaria de trabajo no podrá exceder las 45 horas semanales, que a su vez no pueden ser distribuidas en más de seis ni menos de cinco días, estando prohibido que la jornada diaria supere las diez horas. En todo caso, la jornada ordinaria es la regla general, ya que existen numerosas excepciones que establecen una regulación especial y particular respecto de determinados tipos de trabajo que atendiendo a su naturaleza muchas veces no pueden sujetarse a las reglas mencionadas anteriormente como es el caso de los trabajadores que desempeñan sus labores a bordo de naves pesqueras, pero en otros casos el fundamento de la excepción no queda muy claro y parece más bien atender a otro tipo de criterios dificultando la acción protectora del Derecho del Trabajo, como en el caso del artículo 24 del Código del Trabajo relativo a los dependientes del comercio.

Nuestra legislación recoge distintos tipos de jornadas de trabajo entre ellas la jornada parcial incorporada a través de la ley 19.759 (2001), estableciendo que es aquella que no supera los dos tercios de la jornada máxima ordinaria, por lo que dicha jornada no puede ser superior a treinta horas semanales, admitiendo el pacto de la flexibilidad de las horas trabajadas cada semana. Dicha jornada encuentra su regulación en cinco artículos del Código del Trabajo, que mayoritariamente hacen aplicable las normas de la jornada ordinaria, pero siguiendo criterios proporcionales en relación a las horas trabajadas y remuneraciones recibidas por ellas. Pero una pregunta puede surgir en relación a la jornada parcial y la posibilidad de flexibilizarla según el artículo 40 bis C del Código del Trabajo; ¿Cuál es el nivel de determinación que deberá tener el contrato en relación a las horas que se trabajarán?

2.- Circunstancias del litigio.

La intervención de la Corte de Apelaciones de San Miguel tiene como fundamento un recurso de nulidad deducido por la parte recurrente, fundamentado en la causal 477 del Código del Trabajo. Así, se busca anular la resolución del 1° Juzgado de Letras del Trabajo

de Melipilla en un procedimiento de aplicación general sobre reclamación judicial contra una multa cursada por la Inspección Provincial del Trabajo de Melipilla y ratificada por el juzgado.

La trabajadora fue contratada para desempeñar labores determinadas bajo el nombre de "Shift Leader" en virtud de una jornada parcial, por lo que su jornada no se extiende más allá de 30 horas semanales. Así, la primera semana de febrero trabajó 10 horas, la segunda 13 horas, la tercera 18 horas contemplando inasistencias injustificadas entre los días 15 a 28 de febrero y 1 de marzo. Las horas trabajadas fueron efectivamente pagadas de acuerdo a lo que se había acordado contractualmente, esto es \$1.250.- por hora, junto con asignaciones de colación por un monto de \$125.- y de movilización por \$77.- Se establece que la modalidad de turnos estaban contenidos en el contrato y que en el reglamento interno de la empresa empleadora se contenían aquellos que se asignarían, avisándosele al trabajador de éstos con la antelación mínima que indica el Código del Trabajo, esto es, a lo menos una semana de anticipación y según el empleador muchas veces se avisaba con quince días de antelación. Por lo tanto se cumpliría a cabalidad, según la parte recurrente, las obligaciones que la legislación establece siendo improcedente la multa.

La multa cursada por la Inspección del Trabajo se fundamenta en una infracción al artículo 7 del Código del Trabajo, concretamente: *"No otorgar el trabajo convenido en el contrato de trabajo que consiste en labores de Shift Leader por 30 horas semanales, durante el mes de febrero de 2015, respecto de la trabajadora doña Karen Ureta"*, pero el recurrente fundaba su argumentación en los hechos descritos anteriormente y que con el actuar del Juzgado al ratificar la multa se infringieron los artículos 7, 10 n°5, 40 bis y 420 a) del Código del Trabajo, los artículos 23 y 1545 del Código Civil, el artículo 5 del Código Orgánico de Tribunales y los artículos 76, 19 N°3 inciso cuarto y 19 N°24 de la Constitución. Es importante destacar además que el recurrente cuestiona la aplicación del principio pro operario para cursar la multa, ya que según él, debe guiar al interprete solo ante obscuridad o dificultad en determinar el sentido y alcance de una norma, por lo que si la ley es clara debe preferirse el tenor de la ley evitando así un atentado contra la certeza en la prestación de servicios laborales.

Por su parte, el razonamiento del juzgado determina que si bien se ha establecido que la duración máxima de la jornada semanal es de 30 horas, tanto en el contrato como en el reglamento interno de la empresa, no se considera de ninguna manera el mínimo de horas de trabajo, por lo que estimar que se cumple con el estándar protector que la norma laboral tiene como objetivo por el solo hecho de contemplarse un máximo de horas sería errado, ya que podría darse el caso que con un mínimo de horas asignadas, el

empleador cumpliría con sus obligaciones. Queda de manifiesto con las cifras entregadas que la cantidad de horas trabajadas variaba de semana a semana, lo que producirá una oscilación de las remuneraciones por situaciones ajenas a su voluntad y que no podrán ser previstas.

3.- Conflicto jurídico planteado y análisis del fallo de la Corte de Apelaciones.

Ante los antecedentes expresados anteriormente, el conflicto se encuentra en cuál es el estándar suficiente en torno a la determinación de la jornada parcial en el contrato, tanto en sus mínimos como máximos.

La postura del empleador es clara, el contrato de trabajo y el reglamento interno establecen claramente que está contratada bajo una jornada parcial, por lo que en virtud del artículo 40 bis del Código del Trabajo, la jornada no puede ser superior a 30 horas. En este punto, el empleador interpreta la norma solo como un tope máximo, argumentando prácticamente que tiene una facultad discrecional para fijar las horas que semanalmente trabajarán quienes se encuentren bajo esta modalidad de jornada. Así, mientras se cumplan con las exigencias de anticipación mínima para avisar la distribución de la jornada, las horas podrán variar según los requerimientos que el empleador tenga, dejando en una manifiesta situación de incertidumbre al trabajador. Claramente no compartimos la interpretación dada por el empleador, y el juzgado fue tajante también al desecharla.

Por su parte la Corte de Apelaciones de San Miguel determina claramente que la institución de la jornada parcial no otorga una facultad discrecional, sino que supone, evidentemente, definir el tiempo preciso en que el trabajador estará a disposición del empleador, siempre que no sea mayor a 30 horas, ya que de ser así procedería el pago de la jornada extraordinaria, siempre que se haya pactado conforme al artículo 40 bis A del Código del Trabajo. Creemos que el punto de la discusión se fija justamente en lo dicho por la Corte, ya que de la lectura de la norma y en conjugación con los principios rectores del Derecho del Trabajo se desprende que evidentemente un contrato de jornada parcial debe establecer la cantidad de horas en que el trabajador deberá desempeñar su labor, ya que la posibilidad de pactar una jornada flexible no significa de modo alguno una libertad en las horas que se trabajarán a la semana o al mes, ya que éstas quedan establecidas en el contrato, lo que se busca con la jornada flexible es distribuir los días en que se concentrarán las horas trabajadas, cumpliendo los requisitos del artículo 40 bis C del Código mencionado. Lamentablemente, el sentido y alcance de la jornada parcial no ha sido “evidentemente” interpretado de esta manera, generando una situación de indefensión para los trabajadores que son contratados bajo este régimen de jornada, quedando sujetos a las directrices que el empleador establezca según sus propias

necesidades, generando una incertidumbre en la vida del trabajador, tanto a nivel personal como a nivel económico. La interpretación dada por el empleador debe quedar descartada de plano, ya que entregaría un marco regulador precario, contrario a lo que las relaciones contractuales regidas por el Código del Trabajo buscan entregar.

Otro argumento importante de la Corte es que la especificación del contrato es importante además para todos los efectos jurídicos que produce la determinación de la jornada de trabajo a la que se sujetará un trabajador, como es el caso de las horas extraordinarias. Así, ante indagaciones realizadas durante el procedimiento, el abogado representante de la empresa declaró que se pagaban horas extras cuando el periodo trabajado superaba las 30 horas, por lo que se deduce que la jornada a la que se sujetan los trabajadores en ese caso es esa y no inferior. Uno de los aspectos más relevantes de este fallo es la interpretación que se realiza de las frases contenidas en este tipo de contratos e inclusive en el mismo artículo 40 bis del Código del Trabajo que determinan el número de horas de la jornada como aquel “no mayor” o “con máximo de”, en relación a las 30 horas que el legislador fijó como tope para la jornada parcial. Así, utilizando acertadamente los criterios o principios de la realidad o pro operario, supone acotar dicho parámetro a un número fijo de 30 horas, siempre que de las circunstancias del caso así pueda concluirse. Si bien la Corte no entrega un listado taxativo de elementos que sirvan para dicha valoración, podemos destacar algunos como es el caso de lo pactado en el contrato, en relación a la precisión con la que se determinó la cantidad de horas que corresponderán a la jornada, la disponibilidad mencionada por el trabajador en atención a dar cumplimiento a las horas pactadas o el margen por sobre el cual se pagará la jornada extraordinaria en caso de proceder, son algunos elementos que nos pueden ayudar a determinar cuál será la extensión real del tiempo de trabajo.

Así, y para concluir la argumentación sostenida por la Corte, establece que además debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 9 inciso cuarto y el 154 N°1 del Código del Trabajo, aplicando a este respecto la presunción legal de que son estipulaciones del contrato la que declare el trabajador a falta de estipulación. Sobre este punto no nos encontramos de acuerdo con el razonamiento de la Corte, lo que por ningún motivo se traduce en una falencia o problema argumentativo del fallo, pero la presunción contemplada en el inciso cuarto del artículo nueve pareciera estar fuera de lugar toda vez que la multa no se genera por la falta de escrituración del contrato o el incumplimiento de alguna formalidad del artículo mencionado sino que se configura por una errónea interpretación por parte de la empresa de los contratos sujetos a jornada parcial y de la flexibilidad con la que dicha jornada puede cumplirse. Con todo, la resolución determina que el contrato es de 30 horas, conclusión a la que se puede llegar aplicando los principios descritos anteriormente junto con los otros antecedentes ya aportados, por lo que al fijar

el empleador menos horas de las pactadas contractualmente incurrió efectivamente en la infracción cursada por la Inspección Provincial del Trabajo de Melipilla, desestimando así las violaciones a las leyes que la parte recurrente hizo alusión al impetrar la nulidad, ratificando la multa a la empresa por un monto de 60 U.T.M.

4.- Conclusión.

Lo resuelto por la Corte de Apelaciones de San Miguel cobra relevancia debido a que establece parámetros interpretativos claros para la aplicación de una jornada que sin tener una extensa regulación en nuestra legislación es ampliamente utilizada por las empresas en los trabajos llamados "part-time". De esta forma, se genera a través de esta resolución un estándar más elevado en cuanto a la determinación de las horas que compondrán la jornada parcial, dejando en claro que ésta no puede quedar al arbitrio del empleador, ya que produciría una situación de precariedad respecto del trabajador que se verá obligado a aceptar las condiciones que se le imponen por las particularidades propias de los sujetos a los que va dirigido el Derecho del Trabajo.

Y son estas particularidades las que no se deben dejar de tener en cuenta a la hora de resolver este tipo de problemáticas, ya que vemos como la Corte aplica de una manera concreta y acertada los principios que rigen esta disciplina jurídica, sin dejar de lado elementos jurídicos y fácticos que, en conjunto, logran establecer una sólida posición que puede ser considerada al momento de enfrentarnos ante una situación análoga.