



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales
E. 52793 (607) 2021

Juri dico

ORDINARIO N°: 1937

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina.

MATERIA:
Reajuste de sueldo mínimo para trabajadora mayor de 65 años.

RESUMEN:

1. Para efectos del reajuste del sueldo mínimo, no es posible sostener que se es mayor de 65 años, al enterar 66 años. Aquel comienza a regir desde el día siguiente a aquel en que se cumplen 65 años.
2. El empleador no está obligado a reajustar el sueldo base de la trabajadora por la cual se consulta, toda vez que cumplió 65 años y este hecho la posiciona en un rango etario diferenciado en la ley que reajusta el sueldo mínimo. Sin perjuicio de lo anterior, en virtud de la regla de la condición más beneficiosa, la que integra el Principio Protector en materia laboral, no es posible disminuir el sueldo base de la trabajadora debido a que, de hacerlo, se estaría vulnerando este principio orientador del Derecho del Trabajo.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 07.05.2021 y 26.07.2021 de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Informe de Fiscalización 06.01.2021.326 de fecha 15.04.2021 a GGP Servicios Industriales S.P.A. realizado por la Inspección Provincial del Trabajo de Rancagua.
- 3) Correos electrónicos de fecha 21 y 28.04.2021 de Unidad Jurídica IPT Rancagua.

SANTIAGO,

03 AGO 2021

DE: JEFE DEL DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCALÍA
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

**A: JEFE DE OFICINA
INSPECTOR PROVINCIAL DEL TRABAJO DE RANCAGUA
ALAMEDA LIBERTADOR BERNARDO O'HIGGINS N°347
RANCAGUA**

Mediante documento de Ant.3) se solicitó a este Servicio un pronunciamiento destinado a que se determinen los siguientes elementos en relación al sueldo mínimo, al tenor de los antecedentes recabados en Informe de Fiscalización de ant. 2):

- 1) ¿Un trabajador es mayor de 65 años al tener cumplidos los 65 años más un día, o se es mayor de 65 años al cumplir los 66 años?
- 2) Un trabajador que ha percibido los reajustes de sueldo base en función del ajuste legal que sufre el sueldo mínimo, ¿debe seguir recibiendo esos ajustes aunque cumpla 65 años con posterioridad a su ingreso al trabajo, o al ser categorizado en el tramo de mayor de 65 años, debe dejar de recibir la reajustabilidad de su sueldo mínimo, aun cuando haya estado recibiendo ese reajuste anteriormente?

Lo anterior, considerando que existe una trabajadora que cumplió 65 años mientras trabajaba para la empresa GGP Servicios Industriales S.P.A. A partir de ese evento, el cual ocurrió el año 2019, la empresa no continuó reajustando el sueldo en relación a la variación del sueldo mínimo.

Al respecto, cumpla en informar a Ud. lo siguiente:

1.- En relación con su primera consulta, el artículo 42, letra a) del Código del Trabajo, establece lo siguiente:

“Art. 42. Constituyen remuneración, entre otras, las siguientes:

a) sueldo, o sueldo base, que es el estipendio obligatorio y fijo, en dinero, pagado por períodos iguales, determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios en una jornada ordinaria de trabajo, sin perjuicio de lo señalado en el inciso segundo del artículo 10. El sueldo, no podrá ser inferior a un ingreso mínimo mensual. Se exceptúan de esta norma aquellos trabajadores exentos del cumplimiento de jornada. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 22, se presumirá que el trabajador está afecto a cumplimiento de jornada cuando debiere registrar por cualquier medio y en cualquier momento del día el ingreso o egreso a sus labores, o bien cuando el empleador efectúe descuentos por atrasos en que incurriere el trabajador. Asimismo, se presumirá que el trabajador está afecto a la jornada ordinaria, cuando el empleador, por intermedio de un superior jerárquico, ejerciere una supervisión o control funcional y directo sobre la forma y oportunidad en que se desarrollen las labores, entendiéndose que no existe tal funcionalidad cuando el trabajador sólo entrega resultados de sus gestiones y se reporta esporádicamente, especialmente en el caso de desarrollar sus labores en Regiones diferentes de la del domicilio del empleador.”

De la norma transcrita, se colige que el empleador se encuentra obligado a pagar un sueldo base a todo trabajador que se encuentre sujeto al cumplimiento de una

jornada ordinaria de trabajo y que, además, este sueldo base no puede ser un monto inferior al sueldo mínimo.

En efecto, el Dictamen N°3152/63 de fecha 25.07.2008, establece los requisitos que debe reunir un sueldo para ser calificado como sueldo base, señalando que: *“De los señalados antecedentes, como asimismo, de la definición contenida en la nueva letra a) del artículo 42 del Código del Trabajo, se desprende que una remuneración puede ser calificada como sueldo o sueldo base, en caso de reunir las siguientes condiciones copulativas:*

- a) Que se trate de un estipendio fijo;*
- b) Que se pague en dinero, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2° del artículo 10.*
- c) Que se pague en períodos iguales determinados en el contrato,*
- d) Que responda a la prestación de servicios en una jornada ordinaria de trabajo.”*

A su vez, la doctrina reiterada y uniforme de este Servicio ha establecido, entre otros en el dictámenes N°1588/027 de 27.04.09 y N°0777/14 de 16.02.2015, que el empleador debe realizar un ajuste al sueldo base cada vez que se produzca una modificación o aumento al ingreso mínimo mensual, obedeciendo este ajuste al incremento de dicho estipendio, pero sin poder efectuar tal adecuación con cargo a las remuneraciones variables del trabajador.

Respecto del ingreso mínimo mensual, este se fija por ley de manera periódica, estableciendo distinciones de edad de los trabajadores y por concepto no remuneracional. A esta fecha, el ingreso mínimo se encuentra fijado por la Ley N°21.283, la cual establece que a partir del día 01.09.2020 se debe elevar el ingreso mínimo mensual a los siguientes montos:

- Para trabajadores mayores de 18 años de edad y hasta de 65 años de edad: \$326.500.-
- Para trabajadores menores de 18 años y mayores de 65 años: \$243.561.-
- Para efectos no remuneracionales: \$210.458.-

Ahora bien, en relación a su consulta, para determinar en qué momento se entiende una persona “mayor de 18 años” y “hasta de 65 años de edad”, se debe recurrir a la norma del Código Civil que regula los plazos de días, meses y años. El artículo 48 del citado cuerpo normativo establece lo siguiente:

“Artículo 48. Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención en las leyes o en los decretos del Presidente de la República, de los tribunales o juzgados, se entenderá que han de ser completos; y correrán además hasta la medianoche del último día del plazo.

El primero y último día de un plazo de meses o años deberán tener un mismo número en los respectivos meses. El plazo de un mes podrá ser, por consiguiente, de 28, 29, 30 ó 31 días, y el plazo de un año de 365 ó 366 días, según los casos.

Si el mes en que ha de principiar un plazo de meses o años constare de más días que el mes en que ha de terminar el plazo, y si el plazo corriere desde alguno de los días en que el primero de dichos meses excede al segundo, el último día del plazo será el último día de este segundo mes.

Se aplicarán estas reglas a las prescripciones, a las calificaciones de edad, y en general a cualesquiera plazos o términos prescritos en las leyes o en los actos de las autoridades chilenas; salvo que en las mismas leyes o actos se disponga expresamente otra cosa.”

De la norma citada, se concluye que los plazos han de ser completos y rigen hasta la medianoche del último día, incluso cuando se trata de plazos de años. En este sentido, y en una interpretación de la norma en su sentido más natural y obvio, se entiende que una persona, al cumplir 18 años, es mayor que esa edad, y será menor de 18 años hasta el día anterior de cumplirlos.

Así se entiende, considerando además que el artículo 26 del Código Civil, cuando señala que la persona “*mayor de edad*” será aquella que ha cumplido los 18 años.

“Artículo 26. Llámase infante o niño todo el que no ha cumplido siete años; impúber, el varón que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos.”

Interpretar la norma en contrario, estableciendo que no se entenderá mayor de edad sino hasta que supere la edad de 18 años en el último día antes de cumplir los 19 años, sería ilógico porque, de haber querido el legislador establecer la norma en este sentido, se encontraría expresamente regulado en la ley. Además, afectaría otros aspectos jurídicos, tales como las normas de capacidad para contratar insertas en el Código Civil, que señalan que las personas son plenamente capaces una vez que cumplen la mayoría de edad; así como las normas de capacidad para contratar incluidas dentro de la legislación laboral en el artículo 13 inciso 1° del Código del Trabajo, el cual señala:

“Artículo 13. Para los efectos de las leyes laborales, se considerarán mayores de edad y pueden contratar libremente la prestación de sus servicios los mayores de dieciocho años.”

Así las cosas, es posible desglosar el contenido de la norma de la manera que sigue:

- 1) Cuando la norma de ingresos mínimos se refiere a las personas de “*hasta 65 años de edad*”, este plazo se cumple en el día en que el trabajador o trabajadora cumple 65 años.
- 2) Al referirse a los “*mayores de 65 años*”, está señalando que este plazo comienza cuando el trabajador o trabajadora cumple 65 años más un día.

Argumentar que son personas mayores de 65 años aquellas que cumplieron los 66 años, sería faltar a la interpretación anterior, ignorar el sentido natural y obvio de la ley, como asimismo, alterar normativa importante que establece tal plazo de edad para el acceso a ciertos derechos, como el que se encuentra contenido en el artículo 3 inciso 1° del Decreto Ley N°3.500 de fecha 13.11.1980 del Ministerio de Trabajo y Previsión Social que Establece nuevo sistema de pensiones, el cual señala:

“Artículo 3°. Tendrán derecho a pensión de vejez los afiliados que hayan cumplido sesenta y cinco años de edad si son hombres, y sesenta años de edad si son mujeres, sin perjuicio de lo establecido en el artículo 68°.”

Por tal motivo, para efectos del reajuste del sueldo mínimo, no es posible sostener que se es mayor de 65 años, al enterar 66 años. Aquel comienza a regir desde el día siguiente a aquel en que se cumplen 65 años.

2.- En relación a su segunda consulta, la Ley N°21.283 que Reajusta el monto del ingreso mínimo mensual, así como la asignación familiar y maternal, y el subsidio familiar, citada en este documento, tal como las leyes anteriores que han reajustado el mismo a través de los años, establece que el monto al que asciende el sueldo mínimo para los trabajadores mayores de 65 años es inferior al de los trabajadores que tienen entre 18 y 65 años.

En base a lo referido en la reiterada jurisprudencia administrativa de este Servicio, entre otros en Dictamen N°3071/130 de fecha 13.11.2020 y N°777/14 de fecha 16.02.2015, ha establecido que *“...cada vez que se produzca una alteración en el valor del ingreso mínimo mensual, el empleador estará obligado a garantizar que el aludido sueldo base se ajuste al nuevo monto fijado por tal concepto, lo que implica que éste deberá ser incrementado cada vez que se produzca un aumento de dicho estipendio.”*

Al cumplir los 65 años la trabajadora por la cual se consulta, durante la vigencia de su contrato de trabajo, se posiciona en un nuevo tramo del sueldo mínimo, el que actualmente establece que asciende a la suma de \$243.561.- para los trabajadores y trabajadoras que tengan menos de 18 años y sean mayores de 65 años.

Revisados los antecedentes que se acompañaron con la consulta, se colige que la trabajadora cumplió 65 años el día 28 de abril de 2019. De esa suerte, la empleadora GGP Servicios Industriales S.P.A. reajustó año a año, desde la incorporación de la trabajadora a las labores con fecha 06.05.2013, hasta el 01.03.2019 su sueldo base en razón a la variación y reajustabilidad del sueldo mínimo realizado por ley, cumpliendo de esa forma con la normativa aplicable vigente.

Asimismo, se observa que a partir del 01.03.2019 no se realizaron nuevos reajustes al sueldo base en relación a los reajustes que experimentó el ingreso mínimo por las leyes N°21.112 y N°21.283. Consultada, la empleadora argumenta que no le corresponde realizar el reajuste en razón de la edad de la trabajadora, quien cumplió 65 años en la fecha antedicha, y porque el sueldo base de ella supera con creces el mínimo establecido en la ley para su rango etario.

Así las cosas, este Servicio considera que la empleadora no tiene la obligación de reajustar el sueldo base de la trabajadora en relación a lo consignado para el tramo etario de 18 a 65 años, toda vez que ya no se encuentra dentro de esa calidad. No obstante, el reajuste deberá ser realizado en base a lo consignado para el tramo etario de menores de 18 años y mayores de 65 años.

Sin perjuicio de lo anterior, en esta materia se debe tener en cuenta la doctrina de la regla de la condición más beneficiosa que integra el Principio Protector, la cual *"...dispone que, cuando una situación anterior es más beneficiosa para el trabajador, se la debe respetar, vale decir, la modificación, debe ser para ampliar y no para disminuir beneficios"* (Chávez, 2016). Es por ello que, al aplicar la regla en comento, se concluye que no es posible disminuir el sueldo base de la trabajadora por la cual se consulta argumentando este cambio en su rango etario, toda vez que, de hacerlo, se estaría faltando a este principio orientador del Derecho del Trabajo. Es así que, en el eventual caso en que la empleadora disponga reajustar el sueldo base de la trabajadora mayor de 65 años, deberá hacerlo de común acuerdo con ella para lograr una remuneración más ventajosa para esta última.

En conclusión, sobre la base de las disposiciones legales invocadas, jurisprudencia administrativa citada y consideraciones formuladas, cumpto con informar lo siguiente:

1. Para efectos del reajuste del sueldo mínimo, no es posible sostener que se es mayor de 65 años, al enterar 66 años. Aquel comienza a regir desde el día siguiente a aquel en que se cumplen 65 años.
2. La empleadora GGP Servicios Industriales S.P.A. no está obligada a reajustar el sueldo base de la trabajadora por la cual se consulta, toda vez que cumplió 65 años y este hecho la posiciona en un rango etario diferenciado en la ley que reajusta el sueldo mínimo. Sin perjuicio de lo anterior, en virtud de la regla de la condición más beneficiosa, la que integra el Principio Protector en materia laboral, no es posible disminuir el sueldo base de la trabajadora debido a que, de hacerlo, se estaría vulnerando este principio orientador del Derecho del Trabajo.

Saluda atentamente a usted,


JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCALÍA
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



LEP/FJBS
Distribución:
-Jurídico
- Partes
-Control