

REVISTA DE DERECHO

AÑO XXIV — JULIO - SEPTIEMBRE DE 1956 — N.º 97

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

ROLANDO MERINO REYES
ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA
JUAN BIANCHI BIANCHI
QUINTILIANO MONSALVE JARA
MARIO CERDA MEDINA
ESTEBAN ITURRA PACHECO



ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

COLABORACION DEL SEMINARIO
DE CIENCIAS ECONOMICAS

RAFAEL CONEJEROS MILLAN

MAFALDA MURILLO DE PUGA

**Ayudantes del Seminario
de Ciencias Económicas**

**UN ESTUDIO SOBRE EL
"TRATO DE BANCADA"**

(Conclusión)

C) Continuidad del empleo en la pesca independiente.

Se dijo anteriormente (31) que el proceso pesquero está constituido por dos fases y que la primera comprende las faenas de preparación de la pesca, la captura, la preparación provisoria del producto y el acarreo a puerto.

De ello se desprende que la faena central, la captura, se prolonga en tiempo y espacio con cierto trabajo en su mayoría terrestre que, para mayor claridad, se presentará dividido en dos sub-fases: la preparatoria de la pesca y los trabajos posteriores a ella.

En la pesca independiente, el período previo a la captura supone una serie de operaciones conducentes a preparar debidamente la labor central. Dichas operaciones son realizadas en su totalidad por los pescadores, patrón incluido, buzo y ayudantes. En ellas no tiene intervención directa ni el dueño de la embarcación ni el de las redes principales. Estos últimos cumplen con sus deberes en forma separada. No obstante, como se verá más adelante, la mano

(31) "Revista de Derecho" de la Universidad de Concepción. Año XXIII, N.º 94; página 596.

de obra pesquera tiene intervención en el cumplimiento de algunas de aquellas obligaciones, cuando se trata de reparaciones de poca monta.

Se cuentan como labores preparatorias: preparar los espineles, es decir, lavarlos, repararlos y cebarlos adecuadamente con pequeños trozos de carne del pescado o marisco que se sabe apetecido por los recursos que se piensa capturar (32); hacer las líneas usadas en la pesca a la "soga" o al "revoleo"; limpiar y hacer pequeñas reparaciones a las embarcaciones, componer toda clase de aparejos, remendar las redes y colaborar con los dueños en la reparación de las embarcaciones y redes de importancia cuando los desperfectos del equipo sean de alguna magnitud. El buzo, a su vez, debe preocuparse, junto con sus ayudantes, del estado de la máquina, de la reparación de los aparejos, aguzamiento de los "quiñes" (33) y comprobación del hermetismo perfecto del traje y escafandra de buceo.

El período que sigue a la extracción misma de los recursos, supone, por su parte, la realización de ciertas actividades que son indispensables a la conservación del equipo de pesca y a la preparación del producto para su venta o acarreo posterior según el caso. Estas actividades son realizadas, asimismo, por el patrón, pescadores, buzo y ayudantes sin la intervención del dueño de la embarcación ni del propietario de la red.

Llegada la embarcación a la base terrestre —caleta o puerto— domicilio de los tripulantes e inmediatamente después de preocuparse de los recursos capturados, todo el personal debe realizar aquellas faenas que miran a la eficiente conservación del equipo usado en la actividad pesquera. Los pescadores deben proceder a limpiar la embarcación de los desperdicios de pescado. La lavan con agua de mar, que arrojan en abundancia sobre la embarcación por medio de baldes, al mismo tiempo que la friegan con un trozo de paño fuerte y áspero. Esta operación se lleva a efecto en tierra

(32) En las caletas de la Isla Santa María y Punta Lavapié, los espineles se ceban con trozos de carne de jibia para la pesca del congrio.

(33) El "quiñe" es una herramienta usada por el buzo para despegar los mariscos de las rocas. Es un utensilio que mide aproximadamente treinta centímetros y está formado por un mango de madera que termina en un gancho de acero aguzado en la punta.

EL "TRATO DE BANCADA"

315

si se trata de embarcaciones pequeñas, o a flote tratándose de embarcaciones más grandes. Acto seguido se procede al lavado de las redes, espineles o líneas usadas en la faena, las que después de ser sometidas a esta operación se tienden al sol sobre armazones de madera contruidos especialmente al efecto. Una vez seco el equipo se procede a enrollar redes y líneas y a guardar éstas en las casas de sus dueños, junto con los espineles que se colocan en canastos especiales para que no se extravíen (34).

Respecto de las labores que tienen por finalidad la preparación provisoria del producto para su venta o acarreo posterior, es necesario distinguir si la base terrestre lugar de destino de la embarcación es una caleta alejada de los puertos de desembarque y venta de los recursos marinos, si es un puerto pesquero de segunda categoría o si lo es de primera.

Tratándose de caletas alejadas de los lugares de desembarque y venta del producto al llegar a tierra la embarcación con pescado, se procede a la descarga de éste por los pescadores; luego se le limpia superficialmente, se efectúa el recuento de los recursos capturados, los que se separan según su especie y calidad y a continuación se depositan en cantidades iguales en cajones o canastos. Así envasados se cargan en la unidad a flote que los acarreará al lugar de venta. Si se trata de embarcaciones que llegan con mariscos, las labores difieren un tanto. Cuando el acarreo no se va a hacer de inmediato, el producto no se desembarca en tierra sino que se procede a "empozarlo" (35). Si el acarreo es inminente, se retira el marisco de los lugares de "empozamiento", se practica el recuento, se le envasa en cantidades determinadas en sacos o cajones y se le carga en la embarcación que practicará el transporte. Al no existir solución de continuidad entre la llegada del marisco y su acarreo, se omiten las operaciones de empozamiento y retiro, y se procede inmediatamente con las demás operaciones descritas.

(34) Cada canasto se ocupa con aproximadamente seis paños de espineles.

(35) El marisco se "empoza" para que siga viviendo y mantenga su valor. La operación del "empozamiento" consiste en depositar el marisco en fondos conocidos del mar, frente a las caletas y poca profundidad, o en colgarlo en bolsas especiales, bajo la superficie, desde la borda de la embarcación. El "empozamiento" reemplaza a los viveros o a las unidades refrigerantes, en su caso.

En los puertos pesqueros de segunda categoría, que son aquellos en que no existe personal de muelles especializado en la descarga, limpieza, eviscerado, etc., los pescadores, después de practicar el recuento del producto, deben descargarlo. Una vez éste en tierra, están obligados a limpiar, cortar, descabezar, abrir y eviscerar el pescado y extraer las caparazones y valvas a aquellos mariscos que los tienen. Luego lo envasan provisoriamente en sacos, canastos o cajones y proceden a venderlo a los intermediarios o remitentes, a los "canasteros" o vendedores ambulantes y al público que concurre a la lonja pesquera.

Cuando se trata de puertos pesqueros de primera categoría, son escasos los trabajos posteriores a la captura que deben realizar los pescadores y que conducen a la preparación provisoria del producto para su venta. En ellos existe personal especializado en la realización de tales labores. Las faenas de cargo de los pescadores se reducen únicamente al recuento, envase provisorio y operaciones de venta. El resto de las actividades que se han enumerado anteriormente, se realizan por el personal especializado.

Asimismo, es posible considerar continuidad del empleo en la pesca independiente el acarreo que se realiza en embarcaciones a tracción muscular como prolongación de la faena propiamente tal de la captura. Dicha situación se ha explicado en el párrafo que se refiere a las normas que rigen las relaciones de trabajo en la pesca independiente.

Paralelamente a todas estas labores, el dueño de la embarcación y/o de las artes principales debe realizar aquellas que son de su obligación, siempre que los daños ocasionados en el equipo de su propiedad, sean de tal magnitud que excluyan la intervención de los pescadores no dueños.

Por último, es indispensable señalar que la totalidad de las labores relatadas en este párrafo, tienen un denominador común. Ellas se efectúan sin que exista subordinación o dependencia entre los pescadores y el patrón o entre los ayudantes y el buzo.

D) Terminación de las relaciones de trabajo en la pesca individual.

Varias son las causales que provocan el fin de las relaciones de trabajo emanadas del trato de bancada. Pero es muy difícil, lindando en lo imposible, sistematizar éstas en forma de presentar

EL "TRATO DE BANCADA"

317

un panorama claro de las diversas razones que influyen en la terminación del trato, ya que ellas experimentan apreciables variaciones de una caleta a otra dentro de la zona.

No obstante, hay algunas causales que son comunes a la totalidad de dichas caletas. Hay otras que aparecen como tales sólo en ciertas bases de pesca. Y las hay que siendo causales de terminación del trabajo en las faenas de tierra firme, no tienen este carácter en las labores pesqueras.

Entre las primeras se cuentan la voluntad del patrón de pesca, la del pescador y el común acuerdo entre ambos para terminar con el trato. También la muerte del pescador pone fin al trato.

El patrón puede dar por finalizado el trato, nada más que en el evento de mal comportamiento del pescador y previo el acuerdo en tal sentido de los otros pescadores de la embarcación. Se considera mal comportamiento la falta de cumplimiento de las labores pesqueras, con tal que ella sea reiterada, y todo acto que ponga en peligro la seguridad de la embarcación y la vida de sus tripulantes. En igual forma procede el buzo respecto del ayudante incumplidor, aunque no necesita de la conformidad previa de los demás celebrantes del trato. En ambas situaciones no se da aviso anticipado de cesación de servicios; puesto el acuerdo de despido en conocimiento del pescador o ayudante, éste pierde su "bancada" sin más trámites y de inmediato.

El pescador, también puede poner fin al trato. Bastará el simple aviso que dé a los demás pescadores, para que se entienda que abandona el trabajo de inmediato. Sólo el ayudante está obligado a comunicar al buzo su retiro con anticipación. Este aviso, por regla general, debe darse quince días antes de aquél en que piensa dejar la ocupación, aunque hay caletas en que este plazo se reduce sólo a ocho días.

Con el común consentimiento de pescadores y patrón, buzo y ayudantes es posible dar por terminado el trato. Tal acuerdo produce plenos efectos desde el momento mismo en que se celebra.

La muerte de algún pescador o ayudante, como es lógico, pone fin al trato en lo que a él o a sus herederos se refiere. Pero esta relación continúa en vigencia para los demás que lo han celebrado. En esta circunstancia otro pescador pasará a ocupar el lugar del fallecido, reemplazándolo en la bancada vacante.

Existen causales de terminación del trato de bancada que no constituyen norma general en todas las caletas. En algunas tienen aplicación, en otras no. En la mayoría de las caletas de la zona, la muerte del patrón, por ejemplo, no pone fin a esta relación de trabajo. Sin embargo, en determinadas bases pesqueras y tratándose de la muerte del patrón dueño de la embarcación, este hecho termina con el trato. Y llega a su fin, aparentemente, para dejar en libertad de acción a los herederos del difunto dueño.

En esta misma categoría se cuenta el abandono de los trabajos en que el trato se continúa en tierra. Mientras en algunas caletas este hecho constituye un mal antecedente que cuando es repetido llega a considerarse como mal comportamiento del pescador o ayudante, y da lugar a la terminación del trato, en otras no tiene mayor significación y no da origen a causal alguna de término de la relación de trabajo.

Finalmente, el abandono de labores o falta al empleo por cierto número de días que en tierra constituye causal suficiente para poner fin a las relaciones de trabajo, según disponen los artículos 9 y 164 del Código del Trabajo, no es razón para terminar con el trato de bancada en la pesca independiente. Los pescadores y ayudantes pueden concurrir o no concurrir a las faenas pesqueras a su arbitrio, y ello no significa causal de despido por inasistencia al trabajo. Simplemente, no ganan su parte del producto que les correspondería si saliesen a pescar. Esta falta no se considera mal comportamiento o un antecedente negativo para el pescador ausente. En esta situación, los pescadores asistentes a la faena piden a otro cualquiera que los acompañe en la pesca en reemplazo del no concurrente. No obstante, se reserva a éste su bancada, la que puede volver a ocupar en cuanto esté dispuesto a salir de pesca.

4. —La previsión social de los pescadores.

En esta parte del trabajo se examinarán los diferentes regímenes de previsión a que están sometidos los pescadores según su categoría, en el siguiente orden: previsión social de los tripulantes de las grandes unidades; previsión social de los trabajadores del sector de la elaboración; previsión social de los pescadores dependientes de industrias elaboradoras; previsión social de los pesca-

EL "TRATO DE BANCADA"

319

dores independientes; y actitud de los sindicatos y cooperativas frente a la previsión social de sus afiliados.

A) Previsión Social de los tripulantes de las grandes unidades.

Los oficiales son imponentes de la Caja de la Marina Mercante Nacional por quedar comprendidos en la letra a) del artículo 3.º del Decreto N.º 606 de 2 de Junio de 1944, que aprueba el texto refundido de las Leyes N.ºs 6.037 y 7.759 sobre la Caja de Previsión de la Marina Mercante Nacional. El referido artículo 3.º dice: "Estarán comprendidos en las disposiciones de la presente ley: a) Los oficiales y empleados al servicio de las Compañías Navieras Nacionales".

En consecuencia, tienen, entre otros, los derechos que se expresan a continuación: pensiones de invalidez, vejez y muerte; montepío; asistencia médica, preventiva y curativa, para las enfermedades comunes y los accidentes del trabajo de los asegurados y de sus familias; asignación por cesantía; servicio de créditos; operaciones sobre propiedades y seguros, etc.

Los tripulantes propiamente tales, imponen en el Servicio de Seguro Social, lo que significa que están regidos por las disposiciones de la Ley N.º 10.383 de 8 de Agosto de 1952, que en su artículo 2.º establece las personas a las cuales se aplican sus preceptos, entendiéndose involucrados los tripulantes de las grandes unidades en la amplitud de lo prescrito en dicho artículo 2.º.

Por consiguiente, la Ley 10.383 los beneficia con prestaciones que cubren los riesgos de enfermedad, invalidez, vejez y muerte, prestaciones de maternidad, derecho a reajuste de pensiones, a la continuidad de la previsión, etc.

B) Previsión Social de los trabajadores del sector de la elaboración.

Se practicará aquí el mismo distingo hecho en páginas anteriores, respecto del personal de este sector, esto es, de empleados y obreros.

Los primeros, tales como técnicos, contadores, y en general, el personal de oficina, son imponentes de la Caja de Previsión de Empleados Particulares, y en esa calidad se sujetan a lo estatuido

por la Ley 10.475 de 8 de Septiembre de 1952, que concede los derechos que indica a los empleados que hagan imposiciones en la Caja de previsión mencionada. Estos derechos son: a) Pensión de jubilación por invalidez; b) Pensión de jubilación por antigüedad; c) Pensión de jubilación por vejez; d) Pensiones de viudez y orfandad; e) Cuota mortuoria; f) Retiro de fondos; y g) Reajuste de pensiones.

Respecto del personal obrero, que como oportunamente se adelantó, está casi en su totalidad constituido por mujeres, son imponentes del Servicio de Seguro Social, remitiéndonos en cuanto a los beneficios a lo expuesto al hablar de la previsión de los tripulantes de las grandes unidades.

C) Previsión Social de los pescadores dependientes de industrias elaboradoras.

Carecen de previsión. Es éste el caso de los pescadores que prestan sus servicios a industrias que se dedican secundariamente a la extracción, y que fueron estudiadas en el punto relativo al campo de aplicación del trato. Al estudiarlas se hizo una serie de distinciones para concluir finalmente que comúnmente la empresa elaboradora dueña de pequeñas embarcaciones, no celebra con el pescador contrato de trabajo para obreros sino trato de bancada, con las peculiaridades que le son propias. A ello se agrega, que estas industrias celebran este trato precisamente con pescadores independientes los cuales, como se verá más adelante, no se acogen a sistema de previsión alguno.

D) Previsión Social de los pescadores independientes.

También están al margen de la previsión, aunque en el evento de quedar comprendidos en ella impondrían en el Servicio de Seguro Social por revestir una calidad que podría considerarse similar a la de los obreros.

La falta de previsión a su respecto, se debe en apariencia, a tres causas principales:

1.—La natural desconfianza de los pescadores con relación a las organizaciones terrestres, que los mantiene alejados de ellas;

EL "TRATO DE BANCADA"

321

2.—No tienen patrones, de modo que en el caso de someterse al régimen previsional sería en carácter voluntario, debiendo los pescadores hacer las imposiciones correspondientes, ya que no existe obligación patronal. Por esta razón, la previsión voluntaria no les resulta conveniente, pues con su solo aporte impositivo no lograrían conseguir los respectivos beneficios;

3.—Por lo apartado de los lugares en que viven no les es fácil cumplir con las prescripciones de las leyes de previsión porque tendrían para ello que venir a las ciudades en que funciona el Servicio de Seguro Social. Por otra parte y por la misma razón, tampoco les es posible recibir los beneficios que se refieren a medicina curativa y preventiva.

E) Actitud de los Sindicatos y Cooperativas frente a la Previsión Social de sus afiliados.

En un párrafo anterior, se dejó establecido que existen en la zona de Talcahuano varios sindicatos cuya única finalidad ha sido la protección de los pescadores frente a los intermediarios y a la competencia de las empresas dedicadas a la pesca de arrastre, mediante la agrupación de los pescadores independientes en una organización de tipo monopolista que fija precios remunerativos a la producción total de cada puerto. Se han omitido así los otros objetivos que la ley contempla como propios de los sindicatos, y en consecuencia, no se ha dado importancia en estos sindicatos existentes a las finalidades previsionales. Sin embargo, ya su formación es un síntoma de que la idea de sindicarse está penetrando lentamente en los núcleos de pescadores independientes, lo que a la larga puede inducirlos a incorporarse al ordenamiento jurídico de tierra firme con todas sus disposiciones, incluidas las que atañen a la previsión.

En cuanto a las Cooperativas, pese a la poca acogida que tienen entre el elemento pescador, a causa de los complicados trámites que exige su constitución, existe en la zona el inicio de las gestiones para formar dos de ellas. Aludimos a la Cooperativa Pesquera de San Vicente y a la Sociedad Cooperativa Pesquera Concepción-Arauco Ltda.

Esta última considera entre sus finalidades u objetivos, en orden de preeminencia:

- 1.—Crédito para pescadores;
- 2.—Previsión Social para pescadores; y
- 3.—Poblaciones para pescadores.

La enunciación de la finalidad segunda demuestra que se le ha dado especial relieve a lo relativo a previsión social; es esto reflejo de una preocupación efectiva por ese aspecto tan abandonado hasta ahora.

III) Naturaleza jurídica del Trato de Bancada.

1.—Concepto del trato de bancada y sus características.

Antes de iniciar el estudio de la naturaleza jurídica del trato es de interés dejar establecidos sus caracteres principales, lo que nos facilitará la tarea de comparación con otras instituciones jurídicas que se le asemejan.

El trato de bancada es un contrato en virtud del cual varias personas ocupan continuamente un lugar en una embarcación, con el objeto de dedicarse a la pesca libre, vender el producto en el mercado y repartirse lo producido en la proporción determinada por la costumbre del lugar en que se ejecuta la faena de pesca.

En consecuencia, sus características son:

1.^a—Es un contrato. Decimos que es un contrato porque crea obligaciones para las personas que en él intervienen. Así, para los pescadores, esencialmente crea la obligación de concurrir con su trabajo a las faenas pesqueras.

2.^a—Es un contrato de Derecho Patrimonial, pues queda comprendido entre los actos puramente patrimoniales, esto es, aquellos que afectan el peculio del individuo y no sus relaciones de familia.

3.^a—Es un contrato bilateral. Las partes se obligan recíprocamente, una en favor de la otra.

EL "TRATO DE BANCADA"

323

4.^a—Es un contrato oneroso. Tiene por objeto la utilidad de todos los contratantes, gravándose cada uno de ellos con la obligación de trabajar a fin de reportar beneficios a los otros.

5.^a—Es un contrato principal. Subsiste por sí solo, sin necesidad de otra convención.

6.^a—Es un contrato consensual. Se perfecciona por el solo consentimiento de las partes sobre las condiciones de trabajo y de remuneración.

7.^a—Es un contrato innominado. No tiene nombre ni reglamentación legales.

8.^a—Es un contrato de Derecho Consuetudinario. Las relaciones y efectos que de él emanan, a falta de legislación positiva, están regidos por la costumbre, que se adapta plenamente a la movilidad e independencia de los pescadores y a las modalidades propias de la pesca independiente. Las costumbres experimentan algunas variaciones de una zona a otra, especialmente, las que se refieren al monto de las remuneraciones, que incluso varían de caleta a caleta.

9.^a—Es un contrato verbal, es decir, no queda constancia escrita de él, característica que es una consecuencia de lo expresado en el número anterior: del imperio de la costumbre en el trato de bancada.

10.^a—Es un contrato de plazo indeterminado. Las partes, siguiendo la costumbre, no acuerdan duración al contrato, siendo éste, entonces, de duración ilimitada y terminando sólo por ciertas causales, igualmente de carácter consuetudinario y ya estudiadas.

11.^a—Las partes se obligan a un trabajo en común, sin que exista vínculo de subordinación y dependencia.

12.^a—Es un contrato individual y no colectivo. Lo celebra el pescador individualmente considerado y no un sindicato o confederación de sindicatos pesqueros. Actualmente no puede existir el trato colectivo debido a que, como lo hicimos notar en otra oportunidad, la sindicación pesquera es prácticamente inexistente.

2.—El trato de bancada y el contrato de trabajo para obreros.

Al iniciar este acápite llamamos la atención en el sentido de que nos ocuparemos del trato de bancada en relación con el contrato de obreros únicamente, y no en relación con el contrato para empleados, porque por esencia no cabe un paralelo con este último en virtud del carácter material de las faenas que desarrollan los pescadores.

A.—Concepto. Patrón y obrero.—El artículo 1.º del Código del Trabajo define el contrato de trabajo para obreros como la convención en que el patrón y el obrero se obligan recíprocamente, éste a ejecutar cualquiera labor o servicio material, y aquél a pagar por esta labor o servicio una remuneración determinada.

El artículo 2.º del mismo cuerpo legal establece que, para los efectos de su texto, debe entenderse por patrón a la persona natural o jurídica que por cuenta propia o ajena tenga a su cargo la explotación de una empresa o faena de cualquier naturaleza o importancia, en que trabajen obreros o empleados cualquiera que sea su número. Y por obrero, a toda persona que sin estar comprendida en los números pertinentes que definen al patrón y al empleado, trabaje por cuenta ajena en un oficio u obra de mano o preste un servicio material determinado.

En el trato de bancada el concepto de patrón no guarda conformidad con el correspondiente del artículo 2.º del Código del ramo, recién transcrito. En efecto, en el trato, que, como sabemos, recibe su más plena aplicación en la pesca independiente, el patrón es el pescador más experimentado y con mayores conocimientos, que cuando es necesario dirige la navegación y la faena pesquera, sin que su dirección se prolongue a las faenas terrestres. Por otra parte, este patrón, así concebido, interviene en igualdad de condiciones con el resto de la tripulación en la faena de que se trate. No es persona jurídica, ni tiene a su cargo, por cuenta propia o ajena, la explotación de empresa o faena alguna, en los términos del Código.

Del mismo modo, el concepto de pescador, no obstante el predominio del esfuerzo físico que acusan sus labores, no concuerda con el concepto de obrero del artículo 2.º del Código del Trabajo.

EL "TRATO DE BANCADA"

325

El pescador, aunque no realiza sus actividades por cuenta propia, considerando lo que por cuenta propia se entiende, es decir, el trabajo que se efectúa en beneficio personal, tampoco puede afirmarse que trabaja por cuenta ajena, en beneficio de otra persona. En verdad, él realiza su actividad por cuenta de todos los que en el trato intervienen con la finalidad de lograr una utilidad común repartible.

B.—Formalidades a que debe sujetarse en cuanto a su celebración.—El contrato de trabajo del artículo 4.º del Código, puede celebrarse por escrito o verbalmente. Si es escrito, en dos ejemplares, firmados por ambas partes. Si es verbal, el patrón entregará al obrero una declaración escrita firmada por aquél que contenga las estipulaciones acordadas; conservará el patrón una copia de esta declaración y de inmediato enviará un ejemplar de ella a la respectiva Inspección del Trabajo.

El trato de bancada, siendo un contrato de Derecho Consuetudinario, no precisa de constancia escrita, pactándose sólo en forma verbal.

C.—Vínculo de subordinación y dependencia.—En el contrato de trabajo existe vínculo de dependencia, jurídico y económico, que se traduce en la subordinación del obrero al patrón en lo que se refiere a la forma y condiciones que debe observar en la realización de su trabajo, y en la facultad que tiene el patrón para exigir que este trabajo se desarrolle en calidad y cantidad equivalentes a la remuneración convenida, respectivamente.

En el trato de bancada, los pescadores usualmente realizan sus labores sin necesidad de órdenes y sin estar en un plano de subordinación respecto del patrón de pesca, en los casos que éste existe, conservando su independencia y la libertad de concurrir como les parezca al trabajo. No hay, entonces, subordinación jurídica. Tampoco la hay económica, y ello por los caracteres peculiares del "sistema a la parte", forma de remuneración propia del trato.

D.—Duración de la jornada.—En el contrato de trabajo, según el artículo 24, la jornada diaria no puede exceder de 8 horas y la semana de 48.

En el trato de bancada, la jornada es ilimitada, irregular y determinada por una serie de factores, entre los que se cuentan los meteorológicos y los naturales.

E.—Remuneraciones.—En el contrato de trabajo el obrero recibe un salario determinado en el mismo contrato, en cuanto a su monto, forma y periodo de pago —Artículo 6, N.º 6.º—.

En el trato rige una forma particular de remuneración que es el sistema a la parte, y que consiste en la distribución del total obtenido, bruto o neto, según las circunstancias. El sistema a la parte, al igual que el trato mismo, es fruto de la costumbre, y la distribución o reparto en que se concreta, no tiene normas fijas sino variables, según el tipo de producto, la zona, etc.

F.—Descansos y feriados.—En el contrato de trabajo, la jornada efectiva diaria debe interrumpirse por uno o varios descansos, al tenor del artículo 30. A su vez, el artículo 98 consagra el feriado anual obrero, en los términos que en él se expresan.

En el trato, en cambio, no hay descansos ni feriados instituidos; y no puede haberlos por la naturaleza especial de las faenas pesqueras, condicionada por factores meteorológicos, ambientales, disponibilidad diurna o nocturna de especies, etc.

G.—Duración del contrato y causales de terminación.—El contrato de trabajo no puede pactarse por un plazo superior a un año —Artículo 7 inciso 1.º del Código del Trabajo—, salvo que se trate de servicios que requieran conocimientos técnicos especiales, en cuyo evento podrá estipularse hasta por cinco años —Artículo 8 inciso 1.º del Código del Trabajo—. A su terminación se aplican los artículos 9.º y siguientes del referido Código.

El trato de bancada es de duración ilimitada, y termina por causales establecidas por la costumbre.

Insistimos en que no existe en el trato abandono del trabajo, ya que el pescador concurre a él cuando lo desea. Tampoco existe desahucio.

3.—El trato de bancada y el contrato de sociedad.

Concepto. Finalidad y objetivo.— La sociedad o compañía, según el artículo 2053 del Código Civil, es un contrato en que dos

EL "TRATO DE BANCADA"

327

o más personas estipulan poner algo en común con la mira de repartir entre sí los beneficios que de ello provengan.

Semejanzas.—Establecido así el concepto de sociedad, y partiendo de la base de que sabemos lo que es el trato de bancada, podemos llegar a determinar ciertas analogías entre ambos contratos.

a) En ambos existe pluralidad de personas que contraen un vínculo jurídico;

b) En ambos contratos hay obligación de aportar (no olvidemos que en el trato se aporta trabajo, aparejos, embarcación, etc., según el caso);

c) En ambos se persigue un fin de lucro;

d) En ambos existe repartición de beneficios y pérdidas;

e) Ambos son, en principio, contratos consensuales.

Diferencias.—Sin embargo, más importantes que las semejanzas son las diferencias que hay entre las dos instituciones en estudio.

1.^a) La sociedad —como muy claramente lo expresa el inciso 2.º del artículo 2053— "forma una persona jurídica distinta de los socios individualmente considerados", y ello por el solo hecho de contraerse el vínculo jurídico; de modo que al aportarse una cosa se produce una verdadera enajenación, ya que la sociedad se hace dueña de los bienes aportados, razón por la cual constituye un título traslativo de dominio.

Nada de eso ocurre en el trato de bancada. La circunstancia de contraerse el vínculo jurídico no hace generarse ninguna entidad distinta de las partes que intervienen, y, en consecuencia, al ser objeto de aporte una embarcación o algunos aparejos, conserva el dueño su dominio sobre ellos;

2.^a) Es elemento esencial del contrato de sociedad, que los socios se reúnan con la intención de formar sociedad, esto es, que medie la "affectio societatis". En el trato de bancada tal ánimo o intención no existe;

3.ª) En la sociedad, las partes fijan las reglas conforme a las cuales se reparten los beneficios y las pérdidas. En el trato, las remuneraciones y la participación en las pérdidas las determina la costumbre;

4.ª) La sociedad es un contrato nominado, es decir, tiene un nombre y una reglamentación legales. El trato, en cambio, carece de ellos, siendo por consiguiente, innominado;

5.ª) En cuanto a duración de la sociedad, el artículo 2065 del Código Civil dispone que "no expresándose plazo o condición para que tenga principio la sociedad, se entenderá que principia a la fecha del mismo contrato; no expresándose plazo o condición para que tenga fin, se entenderá contraída por toda la vida de los asociados, salvo el derecho de renuncia. Pero si el objeto de la sociedad es un negocio de duración limitada, se entenderá contraída por todo el tiempo que durare el negocio". La sociedad puede disolverse, y las causales de disolución están contenidas en los artículos 2098, 2099, 2100, 2103, 2104, 2105, 2106, 1489, 2108, 2109, 2110, 2111 y 2112 del Código Civil.

El trato de bancada no tiene limitación alguna en materia de duración, y termina por causales consagradas por la costumbre.

4.—El trato de bancada y el contrato de mandato.

Concepto. Objetivo.—El artículo 2116 del Código Civil define el mandato como "un contrato en que una persona confía la gestión de uno o más negocios a otra que se hace cargo de ellos por cuenta y riesgo de la primera".

Semejanzas.—Dos son las principales:

a) A primera vista podría pensarse que el trato de bancada cae en la órbita de la definición precedente, y ello si se considera que el pescador no realiza su actividad por cuenta propia, en beneficio personal, sino que, en cierto modo, por cuenta ajena, favoreciendo con ella a todas las personas que en el trato intervinieren, de manera que existiría entre ellas un mandato recíproco.

No obstante, como lo dejamos de relieve en páginas anteriores, el pescador no trabaja precisamente por cuenta propia, pero tam-

EL "TRATO DE BANCADA"

329

poco podemos decir que lo haga por cuenta ajena, ya que para que así fuera su actividad debería redundar en beneficio exclusivo de otra persona, cosa que no ocurre en el trato de bancada.

b) Otro punto de contacto, aunque de menor interés, es el carácter consensual y principal de ambos contratos.

Diferencias.—Podemos señalar las siguientes:

1.^a) El mandato versa siempre sobre actos jurídicos, porque lleva envuelta en sí la idea de representación. El trato versa sobre actos materiales, por ser los únicos compatibles con la actividad pesquera;

2.^a) El mandato es un contrato nominado, por tener nombre y reglamentación legales. El mandato no cuenta con ellos, por lo que es un contrato innominado;

3.^a) El mandato puede ser gratuito u oneroso, y así lo expresa el artículo 2117 del Código Civil. El trato es siempre remunerado, porque en él la finalidad perseguida es lograr una utilidad común repartible;

4.^a) El mandato puede ser unilateral o bilateral: si es gratuito tendrá el carácter de unilateral; si es remunerado, será bilateral. En el primer caso, sólo resulta obligado el mandatario; en el segundo mandatario y mandante. El trato es siempre bilateral, obligándose las partes, recíprocamente, una en beneficio de la otra;

5.^a) En el mandato la remuneración la fijan el acuerdo de las partes, la ley, el juez o la costumbre. En el trato, la determina siempre la costumbre;

6.^a) El mandato es solemne cuando el acto para el cual se confiere está sujeto a solemnidades. El trato es siempre meramente consensual.

5.—El trato de bancada y la asociación o cuentas en participación.

Concepto.—Según el artículo 507 del Código de Comercio, "la asociación o cuentas en participación es un contrato por el cual

dos o más comerciantes toman interés en una o muchas operaciones mercantiles, instantáneas o sucesivas, que debe ejecutar uno de ellos en su solo nombre y bajo su crédito personal, a cargo de rendir cuenta y dividir con sus asociados las ganancias o pérdidas en la proporción convenida".

Analogías.—Nos referiremos, en primer término, a las analogías existentes entre estos dos contratos.

a) Ambos son contratos consensuales, no precisándose formalidad alguna para su perfeccionamiento;

b) Ambos son conmutativos, ya que las partes soportan un gravamen que se considera equivalente al beneficio recibido;

c) Los dos son bilaterales, por imponer obligaciones recíprocas a las partes que en ellos intervienen;

d) En ambas existe pluralidad de personas que contraen el vínculo jurídico;

e) Uno y otro son onerosos, pues en ambos se persiguen fines de lucro;

f) En los dos contratos existe la obligación genérica de aportar;

g) En ambos contratos las partes conservan la propiedad de sus aportes;

h) En ambos contratos los bienes no salen del dominio de los aportantes;

i) La repartición de beneficios y pérdidas es un elemento común;

j) Tanto en la asociación como en el trato, por el hecho de contraerse el vínculo jurídico no nace una entidad distinta de las partes que intervienen en ellos.

Diferencias.—Nos ocuparemos a continuación de las diferencias:

a) En el contrato de asociación, en conformidad a lo dispuesto por el artículo 507 del Código de Comercio, los asociados, por regla general, deben ser comerciantes, vale decir, personas que

EL "TRATO DE BANCADA"

331

hagan de la ejecución de los actos de comercio su profesión habitual. En el trato de bancada no se precisa de esta condición para ser parte del mismo;

b) La asociación es un contrato intuitu personæ porque se celebra en consideración a las personas que en él intervienen, no pudiendo un partícipe ser substituido por otro, salvo convención en contrario.

El trato de bancada no es intuitu personæ, pues la persona del pescador no reviste especial importancia; tal es así, que el pescador concurre al trabajo si lo desea, y en caso negativo, se procederá lisa y llanamente a completar la tripulación con un reemplazante que recibirá la parte que le corresponda como retribución de la actividad desarrollada. Lo único que interesa es que la faena se lleve a cabo; no preocupa la persona del pescador;

c) La asociación es un contrato nominado; el trato de bancada es innominado;

d) La asociación puede tener por objeto actos mercantiles, civiles o mixtos. El trato tiene por objeto la extracción del producto y su venta en el mercado;

e) En la asociación el aporte puede consistir en cualquiera cosa susceptible de proporcionar a la asociación alguna utilidad pecuniaria: dinero, efectos de comercio, alguna industria o trabajo, etc. En el trato de bancada el aporte consiste en trabajo, aparejos, embarcaciones, etc.

f) En la asociación sólo se contrata con el gestor. En el trato, el pescador puede, si quiere, contratar independientemente la parte de pescado que le corresponde;

g) En la asociación las partes determinan la repartición de beneficios y pérdidas. En el trato de bancada ella es determinada por la costumbre.

7.—Conclusiones.

En esta parte de nuestro estudio hemos comparado el trato de bancada con el contrato de trabajo para obreros, con la sociedad,

con el mandato y con la asociación o cuentas en participación, y aunque hemos constatado que reúne no pocas características propias de los contratos recién mencionados, ellas no bastan, sin embargo, para identificarlo con alguno de dichos contratos, ya que los rasgos que establecen diferencias son de tal fuerza, que hacen imposible toda asimilación que se pretenda.

Concluiremos, por consiguiente, diciendo que el trato de bancada, lógica secuela de las circunstancias en que la labor pesquera se ha desenvuelto, es un contrato "sui generis", con peculiaridades que lo singularizan y lo distinguen de cualquiera otra figura jurídica determinada, y que impiden su encasillamiento en las nomenclaturas contractuales del Derecho Común.