

REVISTA DE DERECHO

AÑO XXIV — ABRIL - JUNIO DE 1956 — N.º 96

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

ROLANDO MERINO REYÉS
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**

JORGE ACUNA ESTAY

**Abogado, Profesor de Derecho del
Trabajo y Jefe del Departamento
del Trabajo**

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO CONSIDERADO DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA LEY N.º 10.383.

Uno de los casos en que se hace más necesaria una definición clara y precisa de un concepto, se presenta con relación al salario en el campo de nuestra legislación positiva.

No vamos a referirnos, a este respecto, a la definición o idea general que se puede tener del salario, según su significado gramatical, conforme al punto de vista de la ciencia económica o según el uso general del término, sino que, solamente, a la concepción planteada en el terreno legal o jurídico.

Sabemos que, dentro del sistema de nuestra reglamentación sobre el contrato de trabajo, existiendo dicho contrato, el sujeto trabajador debe recibir como contraprestación a la prestación de su esfuerzo, ya sea éste de carácter físico o intelectual, una remuneración determinada. Cuando el sujeto trabajador es un obrero, esa remuneración toma el nombre de salario. Cuando se trata de un empleado, tal remuneración toma el nombre de sueldo, sobresueldo, comisión, participación en las utilidades o gratificación, según las define el artículo 139 del Código del Trabajo.

Como lo decimos, en el caso de los empleados el Código se ha encargado de dar nombre y de definir, en el párrafo correspondien-

te "De las remuneraciones", las diversas formas que pueden revestir esas remuneraciones. No ha sucedido así, en cambio, cuando se ha reglamentado las remuneraciones de los obreros, en el párrafo "Del salario" —párrafo IV del Título II del Libro I del Código del Trabajo—: aquí no se han señalado las diversas modalidades que puede revestir la remuneración de los obreros, ni se las ha definido como en el caso de los empleados.

Es verdad que en otros párrafos del Código existen dos definiciones del salario, como sucede con los artículos 262 y 323. Pero también es cierto que tales definiciones se han señalado para ciertas situaciones especiales. Así, el artículo 262 que da un concepto amplio, está colocado en el título "De los Accidentes del Trabajo", y expresa que "para los efectos de este Título se entenderá por salario, etc.". El artículo 323 por su parte, ubicado en el título sobre "Descanso Dominical", define lo que es el "salario base", establecido en la ley sólo para los efectos del pago de la llamada "semana corrida".

Como se ve, en ninguno de los dos casos se ha pretendido dar al concepto un alcance general, de acuerdo a los propios términos de las disposiciones. Todavía más, en el caso del artículo 262 hay que considerar que las normas de ese título estuvieron comprendidas, en su origen, en una ley aparte de aquélla que contenía las actuales normas sobre reglamentación del salario que hemos señalado —párrafo IV del Título II del Libro I—, la Ley N.º 4.055 sobre accidentes del trabajo, apareciendo hoy ambos grupos de disposiciones formando parte de un solo texto, el actual Código del Trabajo, únicamente a partir de la fusión de las leyes del trabajo, verificada en dicho cuerpo legal en el año 1931. En el caso del artículo 323 sólo cabe tener presente que él corresponde exclusivamente a un pequeño grupo de disposiciones especiales incorporadas al Código en época muy reciente, con la dictación de la Ley N.º 8.961 llamada "sobre pago de la semana corrida a los obreros".

Pues bien, la falta de una conceptualización clara y precisa en el Código, con un alcance general, ha creado y crea aún dificultades y cuestiones que de otro modo no hubieran llegado a producirse.

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

195

En efecto, en numerosos casos es preciso fijar determinados derechos, indemnizaciones, etc., sobre la base del salario. Así ocurre, por ejemplo: con el feriado legal, que conforme al artículo 98 debe ser pagado con "salario íntegro"; con el desahucio del artículo 10 inciso 2.º que exige el pago de seis días de "salario", o de más días si ha existido pacto especial al respecto; con las indemnizaciones que corresponda pagar en caso de infracción al fuero sindical, por ejemplo, o en caso de infracción al plazo fijado al contrato, que se determinan —según la jurisprudencia de nuestros Tribunales que ha hecho aplicación, en último término, del artículo 1489 del Código Civil—, sobre la base del "salario" pagado al obrero, etc.

Y bien, en todos esos casos ¿deben considerarse o no como salario las regalías, las bonificaciones o los aguinaldos, periódicos o no periódicos? ¿Debe considerarse o no como salario lo pagado por horas extraordinarias de trabajo? ¿Deben considerarse como salario las asignaciones que frecuentemente reciben los obreros conforme a los contratos colectivos, como la de arriendo, o la de paño en la industria textil, de carbón en la industria carbonífera, o de pan en la de la panificación, por ejemplo? ¿O simplemente las que se reciben de acuerdo a los contratos individuales frecuentemente, como la casa habitación, luz, combustible, alimentación, etc. —artículo 6.º N.º 8 del Código—? ¿Y si se trata de asignaciones, regalías o beneficios dados con relación a las cargas de familia que tenga el obrero, o, sencillamente, de la asignación familiar?

La labor de la jurisprudencia de nuestros Tribunales, interpretando las leyes en su misión de aplicarlas, ha solucionado o resuelto en gran parte las cuestiones producidas, pero, con todo, aún siguen suscitándose problemas.

Con una especial agudeza, en determinados aspectos, se han presentado estos problemas en relación al sistema del Servicio de Seguro Social para los obreros —Ley N.º 10.383 y Decretos con Fuerza de Ley complementarios—.

No ha sido ésta, sin embargo, una cuestión nueva, planteada sólo desde la dictación de la indicada ley, aun cuando con ella ha adoptado la situación ciertas modalidades especiales. Por el contrario, dicha cuestión ya apareció de manifiesto durante la vigencia de la Ley N.º 4.054, orgánica de la ex-Caja de Seguro Obligatorio

y de su sistema de previsión, Institución y sistema que precedieron, como se sabe, al actual sistema del Servicio de Seguro Social creado por la Ley N.º 10.383, ya mencionada.

En efecto, en la primitiva Ley N.º 4.054, como en la actual Ley N.º 10.383, el financiamiento del sistema de previsión debía hacerse sobre la base de un determinado porcentaje de imposiciones sobre los salarios ganados por los obreros. Por consiguiente, mientras más amplio fuera el concepto del salario, mayor era la suma de imposiciones resultante, y, por el contrario, mientras más restringido fuera ese concepto o mientras más rubros se excluyesen de las sumas o remuneraciones que podrían considerarse como salario, menor sería esa cantidad de imposiciones.

En la solución del conflicto aparecía en primer término interesada la Caja de Seguro Obligatorio, institución de Derecho Público encargada de percibir esas imposiciones y de cumplir con su misión de previsión con ese financiamiento. Por otro lado, resultaban interesados, también, aunque con intereses contrapuestos, los patrones, o mejor dicho, las empresas, y especialmente estas últimas cuando, al mantener a su servicio a grupos numerosos de obreros, quedaban obligadas al pago de subidas sumas de dinero. La importancia y las proyecciones económicas que tenía la cuestión para las empresas era obvia.

Sin embargo, el texto primitivo de la Ley N.º 4.054 no definía ni precisaba el concepto de salario. Y como era natural, esta situación dio origen a toda clase de conflictos y de litigios.

No es del caso detenerse a analizar las variadas soluciones que tuvieron esos conflictos o litigios, lo cual tendría importancia sólo desde el punto de vista histórico. Únicamente diremos que, ante la situación presentada, la Caja de Seguro Obligatorio y el Gobierno trataron de obtener, por la vía de la potestad reglamentaria que corresponde constitucionalmente al Presidente de la República, la fijación de una norma que pusiera término a las dudas existentes.

Así se dictó el Decreto N.º 807 del Ministerio de Salubridad, publicado en el "Diario Oficial" de 27 de Septiembre de 1940, destinado a aclarar la Ley N.º 4.054 sobre Seguro Obrero Obligatorio.

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

197

El texto del Decreto, en la parte pertinente, fue el siguiente:

Artículo 2.º—“Para los efectos de la Ley sobre Seguro Obligatorio de Enfermedad, Vejez e Invalidez, cuyo texto definitivo se aprobó por decreto del Ministerio de Asistencia, Previsión Social y Trabajo, N.º 34 de 22 de Enero de 1926, las expresiones “sueldo” o “salario” comprenderán la remuneración total percibida por el obrero, incluyendo los emolumentos anexos percibidos en dinero o en otra forma”.

A pesar de todo, el problema no fue solucionado. Desde luego, la definición misma del concepto se consideró insuficiente, puesto que no contenía una enunciación clara de las diferentes modalidades o formas que puede revestir una remuneración, o sus características, o la circunstancia de darse con relación a las cargas de familia del obrero, etc. Por otra parte, la referida aclaración se había producido por la vía de un decreto, surgiendo así la situación irregular de que una ley apareciese aclarada por una norma reglamentaria de ese tipo, y no por otra ley, aun cuando pudiera sostenerse que ese decreto sólo cumplía la función de reglamentar la ley en conformidad a las atribuciones que la Constitución otorga al Presidente de la República, explicación esta última en todo caso muy discutible.

Las circunstancias anteriores impusieron la necesidad de que se dictara una ley sobre la materia. Así apareció la Ley N.º 7.771, publicada en el “Diario Oficial” de 24 de Junio de 1944, la cual dispuso que se intercalase como inciso segundo del artículo 1.º de la Ley N.º 4.054, el siguiente:

“Para los efectos de esta ley se entiende por salario la remuneración efectiva que gana el obrero, en dinero o en otra forma, ya sea por trabajos a destajo, por horas extraordinarias, por gratificaciones, bonificaciones, participación en los beneficios o cualquiera retribución accesoria que tenga un carácter normal en la industria o servicio. Exceptúase la asignación familiar”.

Del modo indicado se tuvo “para los efectos de esta ley” —la Ley N.º 4.054—, un concepto claro y amplio de lo que debe entenderse por salario. Aquí se señaló, en forma más precisa, las modalidades o las denominaciones que podía revestir el salario de acuerdo a las condiciones de la contratación o a los términos empleados por las partes al suscribir el contrato. Se señalaba tam-

bién, en el caso de las prestaciones o retribuciones accesorias, a lo que corrientemente y de acuerdo a un concepto restringido podría considerarse como salario, el "carácter normal en la industria o servicio" que ellas debían tener. Se excluía, por último, del concepto de salario, a la asignación familiar.

No obstante lo anterior, las dificultades no cesaron del todo.

Así, por ejemplo, fueron objeto de controversia, primero entre las partes y luego ante los Tribunales, ciertas asignaciones que comenzaron a aparecer en los convenios colectivos de trabajo, en algunas empresas, llamadas asignaciones de casa o asignaciones de arriendo. Tales asignaciones consistían en el pago de una suma de dinero mensual y fija que se hacía a los obreros.

El fundamento que se atribuía a esas asignaciones era el de que ellas tenían la finalidad de ayudar a los obreros a solucionar su necesidad de procurarse casa habitación. La escasez de viviendas baratas para los obreros y sus familias —aspecto del problema de la vivienda en general en nuestro país— era, y es, en realidad, una situación que ha afectado agudamente a este sector de trabajadores.

Tomando pie de lo anterior, y argumentando que ellas tenían por objeto contribuir a salvar o aliviar el problema de la habitación de los obreros y sus familias, lo cual habría hecho aparecer el interés de la familia en su concesión, algunas empresas sostuvieron que tales asignaciones eran asignaciones familiares.

Por aquella época, la asignación familiar, ya establecida para los empleados desde mucho tiempo antes, sólo estaba escasa o recientemente aplicada respecto a los obreros, y el concepto de su naturaleza o características, en cuanto ella se otorgaba a este sector de trabajadores, no estaba aún claramente conformado como ahora en que existen normas legales precisas de aplicación general que las reglamentan. Y como el inciso 2.º agregado al artículo 1.º de la Ley N.º 4.054 excluía del salario a las asignaciones familiares, se sostuvo, en consecuencia, que las asignaciones de casa o de arriendo estaban excluidas del salario.

La cuestión tenía bastante importancia, especialmente para la Institución encargada de aplicar la Ley N.º 4.054 —la ex-Caja de Seguro Obligatorio—, entre otras razones: primero, porque la suma de esas asignaciones en las grandes empresas, al ser excluidas

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

199

del salario, significaba una merma considerable en las entradas de la Institución, puesto que no habrían podido ser objeto de imposiciones; y segundo, porque al generalizarse tal criterio podrían llegar a comprenderse dentro de él otros rubros del salario, o regalías, como la casa habitación misma y otras, con las naturales, graves y delicadas consecuencias.

Demás está decir, de paso, que así también podía llegar a abrirse una brecha para que se parcelasen las remuneraciones de los obreros, fijándose asignaciones como las indicadas, o regalías adecuadamente presentadas, dejando sólo cabida dentro del concepto de salario a una suma mínima en dinero como jornal. Con ello se habría destruido la finalidad misma de la definición del salario y se habría dado poco menos que un golpe de gracia al sistema de previsión de los obreros, financiado con imposiciones proporcionales al salario, fuera de las repercusiones que ello podría haber tenido para los efectos de los derechos establecidos en el Código del Trabajo o en otras leyes, aparte de la N.º 4.054.

En esa época se promovió un juicio al respecto, ante los Tribunales del Trabajo de Concepción, entre la Compañía Fábrica de Paños Concepción S. A. y la Caja de Seguro Obligatorio.

En primera instancia se acogió la tesis de la Compañía demandante, en orden a que las asignaciones de arriendo o de casa, por las razones indicadas, estaban excluidas del salario. La Ilustrísima Corte del Trabajo de Concepción revocó dicha sentencia, y estableció la doctrina de que una prestación, para que tuviera el carácter de asignación familiar, debía otorgarse por una o más determinadas cargas familiares y en consideración a ésa o ésas determinadas cargas familiares, cosa que no ocurría en el caso de las asignaciones cuestionadas. La Excelentísima Corte Suprema desechó el recurso de queja interpuesto contra este fallo por la Compañía demandante, el cual quedó, por consiguiente, firme.

Otro juicio de interés, con relación a esta misma materia, se promovió entre la Compañía Refinería de Azúcar de Viña del Mar S. A. CRAV, por sus establecimientos de Refinería en Penco, y la Caja de Seguro Obligatorio.

En este litigio se discutió sobre la naturaleza de ciertas asignaciones otorgadas por esa empresa a sus obreros, asignaciones que consistían en determinada cantidad de azúcar —cantidad de

cierta consideración— que se proporcionaba en dos oportunidades en el año: para los días de Fiestas Patrias y para Navidad, y que se denominaban por la Compañía “aguinaldos de Fiestas Patrias y de Navidad”.

Podría haberse considerado que estas prestaciones tenían el carácter de gratificaciones, o bonificaciones o remuneraciones accesorias, como las que mencionaba la definición de salario incorporada a la Ley N.º 4.054, y que no carecían de la característica de la “normalidad” exigida por ella, dado que tales “aguinaldos” se venían otorgando desde hacía años, y no sólo en Penco sino que también en los establecimientos de Viña del Mar, habiéndose las señalado, incluso, en los contratos colectivos, aunque con la denominación indicada de aguinaldos.

El Juzgado del Trabajo primero, y luego la Ilustrísima Corte del Trabajo de Concepción estimaron, no obstante, que las indicadas asignaciones no podían incluirse dentro de las remuneraciones de los obreros, por no tener un carácter normal y por aparecer proporcionadas por la empresa como en una actitud de liberalidad y no como una contraprestación al trabajo de los obreros. La Excelentísima Corte Suprema desechó el recurso de queja interpuesto contra la aludida sentencia de la Ilustrísima Corte del Trabajo de Concepción.

El 8 de Agosto de 1952 se dictó la Ley N.º 10.383 que creó el Servicio de Seguro Social y el Servicio Nacional de Salud.

No es del caso considerar, en esta ocasión, las finalidades, el objetivo y el sistema creado por esta ley. Sólo cabe señalar el hecho de que una de las instituciones creadas, el Servicio de Seguro Social, vino a sustituir a la antigua Caja de Seguro Obligatorio en el papel que ésta había desempeñado hasta entonces, con algunas modificaciones referentes a determinados aspectos o funciones que pasaron al Servicio Nacional de Salud, y que no afectan a la cuestión que se trata en esta oportunidad.

Naturalmente, para los efectos de la aplicación del sistema del Servicio de Seguro Social —como en el caso de la ex-Caja de Seguro Obligatorio—, se hacía indispensable definir y precisar el concepto de salario, con tanta más razón cuanto que la cuota o tasa de imposiciones, en el deseo de ampliar y perfeccionar el régimen de previsión o de seguridad social, había experimentado au-

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

201

mentos de consideración. Y es evidente que esta última circunstancia iba a producir una repercusión en los costos de producción y en los intereses de las empresas, cuya reacción inicial y natural era lógico que se orientara hacia una mayor o menor evasión en el pago de las imposiciones.

Pues bien, la Ley N.º 10.383, en el inciso quinto de su artículo 2.º, definió el salario. Puede decirse que esta definición, en general, sólo repitió el concepto ya dado en la Ley N.º 4.054, con las salvedades que se indicarán. En efecto, se repiten de un modo exactamente igual algunos conceptos básicos y los rubros señalados como más necesarios con el fin de aclarar esos conceptos.

Tales conceptos son los de que el salario es "la remuneración efectiva que gana el obrero", ya sea en dinero o de otra manera, y que, en términos generales, debe considerarse también como tal "cualquiera retribución accesoria que tenga un carácter normal en la industria o servicio".

Los rubros mencionados para aclarar los conceptos fueron los de sumas ganadas por: a) trabajo a destajo; b) horas extraordinarias; c) gratificaciones; d) bonificaciones; y e) participaciones en los beneficios.

Las únicas novedades que aparecen en la definición más reciente, consisten en que la Ley N.º 4.054 hablaba de la "remuneración efectiva que gane el obrero en dinero o en otra forma" y la Ley N.º 10.383 menciona a "la remuneración efectiva que gane el obrero en dinero, en **especies determinadas o regalías contractuales**". La otra novedad está en que la Ley N.º 4.054 excluía del salario a las asignaciones familiares, y la Ley N.º 10.383 excluye, además de las asignaciones familiares, a las "asignaciones concedidas en beneficio de la familia del obrero".

Si nos detenemos en la primera de dichas novedades o modificaciones, se ve con claridad el propósito de reafirmar el concepto, mencionando expresamente a las remuneraciones en especie o regalías contractuales, como la casa habitación, el combustible, la alimentación, etc., que, por lo demás, de hecho fueron siempre consideradas como salario, e incluso establecidas como una modalidad propia del contrato, como sucede respecto a los obreros agrícolas, en cuyo caso —como en otros— ellas fueron valuadas y reglamentadas por el Consejo de la Caja de Seguro Obligatorio,

de año en año, con acuerdo, incluso, en algunos casos, de las entidades más importantes y representativas del sector patronal, como la Sociedad Nacional de Agricultura, etc.

La segunda agregación o modificación, en cambio, ha producido dificultades de una amplia repercusión, en cuanto a los desacuerdos que se han suscitado entre las empresas y el Servicio de Seguro Social. Veremos en seguida por qué se han producido estas divergencias.

Según lo hemos señalado, la excepción o exclusión actual se refiere a las "asignaciones familiares" y a las "asignaciones concedidas en beneficio de la familia del obrero". Las primeras no ofrecen dudas en cuanto a su naturaleza y extensión, y con relación a ellas prácticamente no se ha producido conflicto. No ha ocurrido así con las segundas.

¿Cuáles prestaciones pueden ser consideradas como concedidas en beneficio de la familia del obrero, y cuáles no?

Esta ha sido la cuestión básica planteada en este aspecto. En efecto, ha sucedido que en los últimos años han comenzado a generalizarse en los convenios colectivos celebrados entre las empresas y sus obreros, determinadas prestaciones como las siguientes: A) Asignaciones de casa o de arriendo, consistentes en una suma mensual de dinero que se paga a los obreros que no reciben la regalía de casa habitación de parte de la empresa. Esta asignación se paga, entre otras empresas, por las Fábricas de Paños de Concepción y de Tomé, por las Compañías Carboníferas de la Zona y por la Compañía de Acero del Pacífico; B) Asignación o regalía de paño, consistente en uno o más cortes de género, producidos por la empresa, que se proporciona al obrero. Esta regalía la pagan las industrias textiles, Fábricas de Paños de Concepción y de Tomé; C) Asignación o ayuda prenatal, consistente en una suma de dinero que se paga al obrero al nacer un hijo. Esta asignación se paga por la generalidad de las empresas; D) Asignación por matrimonio, consistente en una suma de dinero que se da al obrero o a la obrera con ocasión de contraer matrimonio. Esta asignación se paga por la generalidad de las empresas; y E) Asignación para hijos estudiantes, consistente en el pago de una determinada suma mensual por cada hijo que estudia, hasta cierta edad, según lo establecido

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

203

en el convenio o contrato colectivo. Este beneficio se paga también por la generalidad de las empresas.

Existen, naturalmente, muchas otras asignaciones que aparecen bajo diversos aspectos y que seguirán apareciendo en la práctica. Pero las anteriormente indicadas, además de estar entre las más corrientes o importantes, ofrecen, frente a las demás, caracteres tales como para resolver u obtener, en su estudio, conclusiones de una aplicación general a todas las otras.

Es indudable que para calificar la naturaleza de tales asignaciones, en el sentido de si ellas van o no en beneficio de la familia del obrero, hay que ver si el hecho de la existencia de esta familia es o no condición para que ellas deban ser proporcionadas al titular del derecho.

Si la existencia de la familia es condición para el otorgamiento de dichas asignaciones, o, en otros términos, si tales asignaciones se dan al obrero en consideración a determinadas cargas de familia o miembros de su familia, incuestionablemente ellas son asignaciones establecidas en favor o en beneficio de la familia.

En caso contrario, si la existencia de determinadas cargas de familia no es condición para el otorgamiento de las asignaciones mencionadas, o, en otras palabras, si tales asignaciones se dan a un obrero, sin que se considere en nada —para fijar su derecho a percibir las— el hecho de que aquél tenga o no familia o una o más cargas de familia, resulta evidente que ellas no pueden estimarse como asignaciones concedidas en beneficio de la familia.

Si no se entendiera así como se ha expuesto, ello querría decir, sencillamente, que todas las asignaciones, sin distinción, deberían ser consideradas como en beneficio de la familia, y excluidas por consiguiente del salario imponible. Pero no es posible aceptar esta conclusión, porque ello envolvería una contradicción con el propio texto de la definición de salario, cuando expresa que se entiende por tal "la remuneración efectiva que gana el obrero en dinero o en especies, ... etc."

Conforme a lo precedentemente expuesto, conviene hacer una referencia separada sobre cada una de las asignaciones ya aludidas, para fijar los conceptos y características indicadas respecto de cada una de ellas.

A) Asignación de casa o de arriendo.—Esta asignación se da mensualmente a los obreros a quienes no se proporciona casa habitación por la empresa, y viene, por consiguiente, a reemplazar el beneficio de la regalía de la casa habitación.

En tales circunstancias, no puede ser considerada dentro de las asignaciones concedidas en beneficio de la familia, a que se refiere la definición de la Ley N.º 10.383. En efecto, tanto la asignación como el beneficio o regalía misma de casa habitación, a la cual reemplaza, se dan al obrero sin consideración al hecho de que tenga o no familia. Así sucede, por lo demás, con los obreros agrícolas —artículos 76 inciso 2.º y 79 N.º 3 del Código del Trabajo—, quienes reciben esta regalía tengan o no familia; con los empleados domésticos —artículo 63 N.º 4—, y también con los obreros que trabajan en las empresas que se han señalado más atrás, puesto que solteros o casados, y con o sin familia, reciben, o el beneficio de la casa habitación —si la empresa está en condiciones de proporcionárselas— o la asignación de casa o de arriendo que la reemplaza.

Existe, no obstante, una modalidad especial con que se ha revestido esta asignación en algunos casos. Aunque en los pliegos de peticiones se ha solicitado esta asignación siempre por un monto igual para solteros y casados, en el hecho, en algunos convenios ella se ha fijado por un monto determinado mensual para los solteros y en una suma un poco superior, también mensual, para los obreros casados, es decir, en una cantidad que excede mensualmente alrededor de un 20% o un 30% a la de los primeros.

En estos casos, apareciendo pagada esa mayor suma mensual en atención al hecho de estar el obrero casado, podría llegarse a estimar que ella se da en favor o en beneficio del cónyuge y, por tanto, en favor o en beneficio, o en consideración a un miembro de la familia. Pero, incuestionablemente, en ningún caso podría estimarse que la parte que alcanza al nivel de lo que percibe el obrero soltero y sin ninguna consideración de familia, pudiera tener el carácter de asignación en favor de la familia.

Muy discutible resultaría, naturalmente, esa estimación, porque el concepto de familia empleado por la definición de salario de la Ley N.º 10.383, envuelve la idea de una relación entre la asignación, beneficio o regalía y una o más cargas de familia de-

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

205

terminadas, pero no una relación con el estado civil del trabajador.

Por otra parte, si se hiciese la separación del exceso que recibe el obrero por estar casado, tratándose de una asignación de arriendo o de casa, debería también hacerse una separación similar cuando dicho obrero recibe la auténtica regalía o beneficio de casa habitación —de la cual la asignación de arriendo es sólo un sustituto— puesto que, si no siempre, por lo menos con frecuencia, al obrero casado o con personas que vivan a su alrededor, se dará una casa más grande que a aquél que vive con menos personas o simplemente solo.

¿Sería posible llegar hasta ese punto? Y en tal caso ¿qué mecanismo habría que emplear para calcular lo que se ha concedido en beneficio de la familia y lo que se ha pagado sin considerar este factor?

En todo caso, es incuestionable que de ningún modo podría llegar a estimarse que la parte de la asignación o del beneficio que llega al mismo nivel de lo que percibe el obrero soltero, y sin ninguna consideración de familia, pudiera tener el carácter de asignación en favor de la familia.

B) Asignación o regalía de paño.—Según los convenios colectivos, todas las empresas textiles anteriormente mencionadas, y otras, dan a sus obreros uno o dos o más cortes de género al año, ya sean aquéllos solteros o casados, y tengan o no familia.

Esta asignación o regalía constituye, evidentemente, una regalía contractual que integra la remuneración efectiva que gana el obrero, y que no puede considerarse como una asignación en favor de la familia, ya que esta última no cuenta en absoluto para los efectos de su procedencia.

Además de lo anterior, en los mismos convenios aludidos se establece que por la cónyuge y por cada uno de los hijos del obrero —hasta cierta edad y en las condiciones señaladas— la empresa deberá dar al obrero una determinada cantidad de género. En este caso sí que habría que estimar que estamos ante una "asignación concedida en beneficio de la familia", ya que tal beneficio se da precisamente en consideración a la familia, variando su monto o cantidad según que ésta sea mayor o menor, esto es, que exis-

tan más o menos cargas de familia, ya que de no existir dicha familia, tal asignación, sencillamente, no es percibida por el obrero.

La distinción anterior aclara perfectamente la cuestión y deja ver cuándo hay una regalía contractual o beneficio parte del salario, y cuándo existe una asignación concedida en beneficio de la familia.

El mismo criterio puede aplicarse a todos los demás casos en que aparezcan determinadas prestaciones como: la de combustible, en las empresas carboníferas, la de leche en las empresas respectivas, la del pan en la industria panificadora, la de alimentación en hoteles y restaurantes, etc.

En efecto, si tales prestaciones se dan al obrero u obrera, existan o no determinadas cargas de familia que las justifiquen, estaremos ante un beneficio o una regalía contractual integrante de la remuneración efectiva que gana el obrero, conforme a la primera parte de la definición de salario de la Ley N.º 10.383. En caso contrario, si tales prestaciones se dan en consideración a la familia del obrero, variando su monto o cantidad según sea la familia mayor o menor, o según que existan más o menos cargas de familia —de tal modo que de no existir dichas cargas de familia esa asignación, sencillamente, no es percibida por el obrero—, entonces nos encontramos frente a una asignación establecida en beneficio de la familia, de aquéllas a que se refiere la parte final de la definición de salario de la citada Ley N.º 10.383.

C) Asignaciones prenatales o por matrimonio.—Estas asignaciones, que están establecidas corrientemente en los convenios colectivos, se dan, como lo dice su nombre, cada vez que un obrero u obrera aumenta su familia con un hijo, según las modalidades que se establecen en el convenio o que señala el departamento de bienestar de la respectiva empresa, o cada vez que un obrero u obrera contraiga matrimonio.

Pues bien, estas prestaciones, que no tienen el carácter de una mera liberalidad de la empresa, pues están establecidas en los contratos colectivos de trabajo y, por consiguiente, en los contratos individuales —artículo 17 del Código del Trabajo—, ya sea que se presenten bajo la forma de regalías, bonificaciones o gratificaciones, etc., deben quedar comprendidas dentro de las asignaciones

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

207

en favor de la familia, sin que se necesite de mayores explicaciones para llegar a esta conclusión.

D) **Asignaciones para hijos estudiantes.**—Se dijo al mencionarlas más atrás, que las referidas asignaciones consistían en el pago al obrero de una determinada suma mensual de dinero por cada hijo estudiante y hasta cierta edad.

Estas asignaciones, que se hallan establecidas por los convenios colectivos de la mayoría de las grandes empresas de la zona, tienen por objeto ayudar a subvenir los gastos de educación de los hijos del obrero, y siendo éste el fundamento de la prestación debe estimarse que estamos ante otro tipo de asignación establecida en favor de la familia.

En efecto, estas asignaciones, al igual que en los casos anteriores, se dan precisamente en consideración a determinados miembros de la familia del obrero —los hijos—, que se encuentran en un situación especial —la de ser estudiantes—, variando el número de asignaciones en la misma forma en que varía el número de hijos estudiantes; de modo que si no existen esos hijos estudiantes, tales asignaciones, sencillamente, no son percibidas por el obrero.

* * *

Con lo dicho se ve claramente el sentido de la expresión "asignaciones concedidas en beneficio de la familia", introducida en la Ley N.º 10.383. Sentido que se explica, aún más, por la ubicación misma de la expresión, que aparece colocada como un agregado o complementación de la excepción representada por las "asignaciones familiares".

Como se ha expresado, la definición contenida en la Ley N.º 4.054 sólo exceptuaba del salario a las "asignaciones familiares". La Ley N.º 10.383 añadió a dicha excepción la de las "asignaciones concedidas en beneficio de la familia", porque en el fondo, y en la forma también, ambas corresponden a un mismo espíritu y conducen a la misma finalidad.

El propósito del legislador fue, indudablemente, el de no recargar las imposiciones, calculándolas también sobre beneficios sociales que merecen estímulo porque promueven y favorecen la

buena formación familiar y aseguran su mayor bienestar, pero nunca el de dañar las expectativas de los asalariados de recibir integralmente los derechos del seguro, que se verían afectados al no computarse en el carácter de salarios aquellas remuneraciones que se entregan en especie o en otras formas, como las regalías de casa u otros beneficios, regalías o asignaciones como las que se han señalado anteriormente y que se dan de todas maneras, tenga o no familia el obrero.

Más aún, lo lógico es pensar que sólo aquellas asignaciones paralelas y complementarias de la asignación familiar, otorgadas de acuerdo con una norma proporcional en relación a la extensión de la familia, puedan considerarse para su inclusión dentro de las exceptuadas "asignaciones concedidas en beneficio de la familia", que vinieron a sumarse a las ya anteriormente exceptuadas "asignaciones familiares".

Además de las razones de derecho y de natural interpretación de la ley, que se han señalado, nos apoyamos para pensar así en que la actual definición de salario, con su agregado de excepción de las "asignaciones establecidas en beneficio de la familia", corresponde a una de las muchas indicaciones que durante la discusión de la Ley N.º 10.383 presentaron los Diputados señores Juan de Dios Carmona, Tomás Reyes Vicuña y Jorge Rogers Sotomayor, los tres pertenecientes a la Falange Nacional.

La actuación de estos Diputados guardó en aquella época una completa concordancia y armonía con la actuación que, también con relación a otros aspectos de la cuestión del salario, cupo en el Senado a los Senadores señores Eduardo Frei y Salvador Allende y al Ministro de Salubridad don Jorge Mardones Restat, a quien correspondió entonces representar al Poder Ejecutivo en el despacho de la ley.

A este respecto, en la sesión del Senado de la Legislatura Ordinaria, celebrada el 11 de Octubre de 1955, el Ministro Dr. Mardones Restat declaró expresamente, en compañía del senador Frei, que "todas las regalías debían evaluarse para que los imponentes al jubilar o dejar de percibir las, o sus viudas o hijos, recibieran beneficios proporcionales no sólo al salario en dinero sino también a esas regalías". "De no ser así —agregó el Ministro—, los obreros que reciben beneficios y regalías quedarían en situación

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

209

desfavorable al jubilar o al recibir ellos o sus causahabientes, las prestaciones de previsión" (páginas 1672 y 1673 del respectivo Boletín de Sesiones del Senado).

En efecto, un obrero con familia —en cuyo caso podrían considerarse las regalías o beneficios (casa, paño, etc.) como asignaciones concedidas en beneficio de la familia, a causa de estar estas últimas excluidas del salario—, haría menos imposiciones, y los beneficios para él y los miembros de su familia disminuirían. En cambio, respecto de un obrero sin familia —en cuyo caso, por consiguiente, jamás podrían considerarse esas regalías o asignaciones como en beneficio de una familia inexistente—, tales regalías o asignaciones serían salario imponible, aumentando así su capacidad de recibir los beneficios del seguro social quien, precisamente, por no tener familia, necesita menos de ello.

No puede caber duda de que el objetivo de quienes propusieron y luego obtuvieron la aprobación sin discusión del agregado de las "asignaciones concedidas en beneficio de la familia del obrero", fue el que se ha señalado más atrás.

Suponer lo contrario significaría, sencillamente, pensar que quienes idearon e impulsaron la ley hasta su dictación, habrían dejado una puerta abierta para destruirla, y para destruir asimismo su sistema, permitiéndose que cualquiera regalía o beneficio o asignación, aunque no estuviera determinada en relación clara y efectiva con la familia, pudiera considerarse como establecida en beneficio de la familia del obrero y, por consiguiente, excluida del salario, puesto que con este sencillo expediente, las empresas, —y talvez muchas veces los mismos obreros, frecuentemente desposeídos de una conciencia clara sobre sus derechos e intereses en el sistema de seguridad social creado para ellos—, podrían fijar a su arbitrio el nivel del salario imponible, con prescindencia absoluta de las remuneraciones realmente ganadas.

Las conclusiones expuestas en estas líneas fueron sostenidas por la Ilustrísima Corte del Trabajo de Concepción, primero en sentencia de segunda instancia, revocatoria de la del Juzgado del Trabajo de Concepción, de fecha 7 de Junio de 1955, dictada en juicio seguido por la Cia. Fábrica de Paños de Concepción S. A. con el Servicio de Seguro Social; y luego, también en sentencia de segunda instancia y revocatoria de la de primera, de fecha 24 de

Octubre de 1955, dictada en juicio seguido por la Sociedad Nacional de Paños de Tomé S. A. con el Servicio de Seguro Social (*).

No obstante, conociendo por la vía de la queja interpuesta por la empresa demandante en el primero de los juicios mencionados, la Excelentísima Corte Suprema acogió el recurso por sentencia de 16 de Diciembre ppdo., y con ello la tesis opuesta (**).

El Excelentísimo Tribunal, después de dejar establecido expresamente en el considerando segundo de su fallo que la Compañía, según el convenio colectivo "se comprometió para con los obreros que no habitaran casa, fueran solteros o casados, a pagarles una asignación de arriendo mensual", agrega un considerando cuarto, redactado en los siguientes términos: "Que la casa habitación es la prestación que, evidentemente, va de manera más directa en beneficio de la familia del obrero, puesto que satisface una de sus necesidades vitales y la asignación de arriendo reemplaza la casa habitación que pudiera otorgar la compañía a su personal, por lo que se trata de una retribución concedida en beneficio de la familia del obrero, ya que no se refiere a aquella parte del salario que se paga como "remuneración efectiva que gana el obrero en dinero, en especies determinadas, etc. —artículo 2.º inciso 5.º primera parte Ley N.º 10.383—, y que no tiene relación alguna con la familia del obrero".

Pensamos que la tesis sustentada por la Excelentísima Corte Suprema envuelve un gran error, porque si se ha establecido que la asignación de arriendo o la regalía de casa habitación —aparte de todas las consideraciones que se han expuesto anteriormente— se dan a los obreros, sean éstos solteros o casados, o lo que es igual, tengan o no familia, no es posible sostener que una y otra sean una asignación en favor de la familia y no una parte del salario comprendida simplemente dentro de "la remuneración efectiva que gana el obrero en dinero, en especies determinadas o re-

(*) Véase la sentencia aludida, que se publica en la Sección Jurisprudencia de este mismo número de la Revista, páginas 297 y siguientes. **Nota de la Dirección.**

(**) Véase el fallo en cuestión, que aparece publicado en la Sección Jurisprudencia de este número de la Revista, páginas 267 y siguientes. **Nota de la Dirección.**

ALGUNOS ASPECTOS DEL SALARIO

211

galías contractuales...”, como reza la definición de salario de la Ley N. 10.383.

Creemos, además, que al permitirse que las asignaciones o regalías, como las del N.º 8 del artículo 6.º del Código del Trabajo, o cualesquiera otras, se puedan considerar como en beneficio de la familia para excluirlas así del salario, sin consideración o sin una relación clara y precisa respecto al núcleo familiar del obrero, se abre paso a la posibilidad de que se pueda reducir a voluntad el salario imponible, torciéndose libremente no sólo la letra sino que la finalidad misma de la ley.

Nada les costaría, en efecto, a las empresas, fijar asignaciones de cualquier género, como las señaladas más atrás, para compensar el pago de un jornal en dinero inferior, y en tal caso sólo este último resultaría afecto a imposiciones.

Es incuestionable, sin embargo, que no puede ser ésta la solución a que deba llegarse en el estudio del problema del alcance que tiene la definición o el concepto de salario que se incorporó al inciso 5.º del artículo segundo de la Ley N.º 10.383 que creó el Servicio de Seguro Social y el Servicio Nacional de Salud.