

ARTAMENTO JURIDICO

.V.P. cd.

H.

*Circular
Nº 243.*
MATRIZ

Transcribe Dictamen Nº 23113, de 12 de Abril de 1967, de la Contraloría General de la República e imparte instrucciones de no innovar en la parte referente a la conclusión 2a. hasta que no se efectúen las aclaraciones solicitadas por esta Superintendencia.

CIRCULAR Nº 246 /

SANTIAGO, 19 de Abril de 1967.

Por Circular Nº 243, de 14 de Marzo del año en curso, esta Superintendencia instruyó a esa Institución acerca de la forma en que debía proceder en la aplicación del Nº 3 del artículo 5º de la Ley Nº 16.617, sobre Reajuste de Remuneraciones del Sector Público; haciéndole presente que era menester esperar, para operar de modo diverso y si ello fuere procedente, el dictamen que sobre el particular se había solicitado al organismo competente - Contraloría General de la República.

Por Dictamen Nº 23113, de 12 del presente mes, la Contraloría se ha pronunciado sobre esta materia y otras que le fueron consultadas por la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas. Transcribo a Ud., para su conocimiento y fines consiguientes, el referido dictamen, instruyéndole expresamente para que no innove en la situación a que se refiere la conclusión 2a. hasta tanto el organismo contralor no efectúe las aclaraciones que

AL SEÑOR

se le han solicitado y que oportunamente daré a conocer a Ud.

"Sobre presentaciones de la Superintendencia de Seguridad Social y de la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas.

Nº 23113 - 12 ABR.1967/

"MATERIA.- 1º.- Forma de calcular el valor de las horas extraordinarias a que se refiere el Nº 3 del artículo 5º e inciso final del artículo 6º de la ley Nº 16.617.

2º.- Procedencia de seguir cancelando en forma adicional a los sueldos los beneficios de carácter personal derivados de los artículos 19 de la ley Nº 14.501, 1º de la ley Nº 15.077 en la parte que no incrementó el sueldo base y 2º de la ley Nº 15.474.

3º.- Alcance de la disposición contenida en el artículo 67 de la ley Nº 16.617, en relación con los artículos 5º Nº 3 y 6º, inciso final, de la misma ley.

"ANTECEDENTES.- Por Oficio Nº 570, del 14 de marzo de 1967, la Superintendencia de Seguridad Social expresa a esta Contraloría General que a raíz de una nota enviada por la Subsecretaría de Hacienda, ha verificado que la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas ha calculado indebidamente el valor de las horas extraordinarias a que hace mención el Nº 3º del artículo 5º e inciso último del artículo 6º de la ley Nº 16.617, en conformidad a dictámenes de su Departamento Jurídico, involucrando dentro del concepto de remuneración las asignaciones familiares expresamente excluidas para dicho efecto por el artículo 4º de la ley Nº 16.396.

"En estas condiciones, solicita un pronunciamiento de este Organismo al respecto, señalando que ha dirigido oficio a la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas ordenando mientras tanto la suspensión de los pagos que aparecen indebidos, en la parte que atañe a las horas extraordinarias.

"A su vez, la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas ha solicitado se reconsiderare, en las partes que indica, respecto a los empleados semifiscales, el dictamen Nº 8929, del 4 de febrero de 1967, mediante el cual se impartieron instrucciones a los Servicios de la Administración Pública para la aplicación de algunos preceptos de la ley Nº 16.617.

"Respecto del punto primero que se indica en la materia, dicha Institucion Previsional expresa que para el promedio de horas extraordinarias devengadas a que alude el N^o 3 del artículo 5^o de la ley N^o 16.617, atribuyó a la expresión "remuneración" del mes de Diciembre de 1966, el sentido amplio que le da el artículo 2^o del DFL. N^o 338, de 1960, y en consecuencia, contempló en ella todos los emolumentos ganados por el funcionario en el desempeño de su empleo, incluyendo las asignaciones familiares. En relación al punto 2^o manifiesta que los beneficios personales derivados de las leyes N^os. 14.501, 15.077 y 15.474 no fueron absorbidos por los nuevos sueldos fijados en las escalas del artículo 1^o de la ley N^o 16.617, teniendo presente que no han sido derogados por el artículo 4^o de ese texto legal, el que es taxativo y limitativo a los beneficios que en él se señalan. Expone, además, que durante la discusión parlamentaria, el Ejecutivo propuso incluir en el mismo artículo 4^o, un N^o 9 del siguiente tenor: "Cualquiera otra asignación permanente que se pague por mensualidades no contempladas en el N^o 7, a excepción de las señaladas en el artículo precedente (las que no eran absorbidas por las escalas)". Tal indicación fué rechazada por el Congreso Nacional. Agrega que de haber prosperado dicha indicación, ella habría significado en ese caso la derogación indudable de los beneficios personales de las leyes a que se ha hecho referencia, por lo que su rechazo dejó en evidencia el propósito del legislador de que no se absorbieran otros beneficios que los indicados expresamente en el artículo 4^o tantas veces citado.

"En cuanto al punto N^o 3 de la materia, expone que no resulta legítimo por su contenido especialísimo hacer extensiva la presunción de derecho del artículo 6^o, inciso final, de la ley N^o 16.617, a la situación de los empleados semifiscales afectos al Código del Trabajo y leyes complementarias, para la aplicación del porcentaje consultado en el artículo 5^o de esa ley, razón por la que debe tomarse como base del cálculo del promedio de horas extraordinarias las que cada empleado acreditare hasta el máximo legal de 90 horas.

"CONSIDERACIONES.- 1^o.- El artículo 5^o, inciso 1^o, de la ley N^o 16.617, que reajustó los sueldos del personal de la Administración Pública, para 1967, dispone que "ningún funcionario en servicio al 1^o de enero de 1967 podrá gozar de una remuneración total inferior a la que le haya correspondido al 31 de diciembre de 1966, aumentada en un diez por ciento. Si de este modo la remuneración total excediere de la fijada en el artículo 1^o, la diferencia será pagada por planilla suplementaria".

"En su inciso 2º agrega que se entenderá por remuneración total las rentas que indica, entre las cuales en su Nº 3, inciso 1º, señala: "Promedio de horas extraordinarias devengadas por el funcionario durante el año 1966 hasta un máximo de 90 horas mensuales, aplicado sobre la remuneración del mes de Diciembre del mismo año, con excepción del personal de las Plantas Administrativas, de Pensiones y de Servicios del DFL. 218, de 1960 y personal destacado en este Servicio, que podrá extender este máximo hasta 116 horas. Se entenderán para los efectos de este cálculo como devengadas las horas extraordinarias que el funcionario no hubiese cumplido por causa de feriados, comisiones de servicios, permisos y licencias".

"Tratándose de los funcionarios de las Plantas Administrativas y de Servicios de las Instituciones que indica el artículo 6º del mismo texto legal, entre las que se comprende la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas, debe tenerse presente la norma del inciso final de dicho artículo que considera para el fin señalado en el artículo 5º y en especial en su Nº 3, como devengadas de pleno derecho, durante el año 1966, "60 horas extraordinarias mensuales".

"Ahora bien, del análisis y estudio de los preceptos mencionados se deduce primeramente que al referirse el legislador al promedio de horas extraordinarias devengadas por el empleado durante el año 1966 distingue dos situaciones: a) funcionarios de la Administración Civil Fiscal y empleados de las Plantas Directivas, Profesionales y Técnicas de las Instituciones que menciona el artículo 6º; y b) funcionarios de las Plantas Administrativas y de Servicios de las Instituciones señaladas en el artículo 6º antes citado.

"En efecto, para obtener el promedio de horas extraordinarias mensuales del año 1966, en el caso de los empleados señalados en primer término, es indispensable considerar el número de horas extraordinarias efectivamente trabajadas en ese lapso y su total dividirlo por el número de meses durante los cuales se efectuó la labor, teniendo como tope máximo 90 horas mensuales. En el caso de los funcionarios indicados en segundo término, la ley crea la presunción de derecho de que ellos tienen devengadas 60 horas extraordinarias mensuales, cualquiera que sea el número de horas extraordinarias trabajadas en el año 1966.

"Determinado el número de horas extraordinarias que corresponde computar, debe establecerse cual es el valor representativo de cada una de ellas de acuerdo con el procedimiento que contempla la legislación que autorizó en cada caso la realización de trabajos extraordinarios. Respecto de la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas y demás Instituciones de Previsión deben

aplicarse las normas contenidas en el artículo 4º de la ley Nº 16.396, es decir, estimando para tal efecto el total de las remuneraciones imponibles del mes de Diciembre de 1966, con exclusión de las asignaciones familiares, sean o no imponibles, y de todas las otras remuneraciones que no tengan el carácter de imponibles.

"Para llegar a esta conclusión, se ha tenido presente que el legislador al expresar en el artículo 5º que para determinar la remuneración total de que gozaba el funcionario al 31 de diciembre de 1966, debía considerarse el promedio de horas extraordinarias mensuales devengadas por el empleado durante el año 1966, en las condiciones que señala, no tuvo intención alguna de modificar el procedimiento que hasta ese momento él mismo había señalado en la ley Nº 16.396 para el cálculo del valor de las horas extraordinarias trabajadas durante ese período en virtud de la autorización otorgada por esa misma ley, por cuanto de haber sido esa su voluntad lo habría establecido así expresamente. Su intención al disponer que el valor de las horas extraordinarias computables para estos efectos se calcularía sobre la remuneración del mes de Diciembre de 1966 no pudo ser otra que la de remitirse a las remuneraciones que dicho empleado hubiere percibido en ese mes y que fueren computables para ese efecto de acuerdo con las disposiciones legales que autorizaron la ejecución del trabajo extraordinario. Si no hubiere señalado un determinado mes no habría sido posible establecer el valor de la hora extraordinaria, por cuanto el funcionario no siempre mantiene el mismo monto de remuneraciones durante todo el año, ya que ellas pueden variar como consecuencia de ascensos, reconocimientos de la renta del grado superior, etc.

"No es posible aceptar el planteamiento del Departamento Jurídico de la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas, en el sentido de que para obtener el valor de la hora extraordinaria a que se refieren los artículos 5º, Nº 3, y 6º, inciso final, de la ley Nº 16.617, el legislador haya cambiado el sistema de cálculo general que rigió durante 1966 por mandato de la ley Nº 16.396, basándose para ello en que el artículo 5º N.º 3, antes citado, emplea la expresión "remuneración de Diciembre del mismo año (1966)" y que según lo dispuesto en el artículo 2º, letra e), del DFL. 338, de 1960, "remuneración" es el término con que se designa a cualquier estipendio que el empleado o funcionario tenga derecho a percibir en razón de su empleo o función, por cuanto importaría darle al precepto en análisis una extensión que no pudo pretender en momento alguno la ley. En efecto, la intención del legislador al incluir el promedio mensual de horas extraordinarias devengadas durante el año 1966 en la remuneración total percibida en el mes de diciembre de ese año, para determinar lo que debe entenderse por remuneración total del empleado al 31 de diciembre de 1966, en relación con el derecho a planilla suplementaria a que se refiere el

artículo 5º de la ley N° 16.617, no fué otra que la de evitar que el funcionario obtuviera por concepto de reajuste una suma inferior al 10% sobre las remuneraciones de que gozó en diciembre del año 1966, incluidas entre ellas, lo percibido por concepto de horas extraordinarias.

"Por otra parte y a mayor abundamiento, cabe recordar que en general lo que percibe un empleado por horas extraordinarias no representa una remuneración normal y permanente. Sin embargo, en el caso en estudio, por circunstancias excepcionales derivadas de aumento transitorio de trabajo durante el año 1966, un gran porcentaje de los funcionarios vieron aumentadas sus rentas con tal remuneración durante todo el transcurso de ese período, situación que no podía dejar de considerar la ley para el reajuste mínimo a que se ha hecho mención.

"Resulta aún más evidente la improcedencia del procedimiento empleado por la Institución mencionada, si se tiene presente que para determinar el valor de la hora extraordinaria ha incluido entre las remuneraciones computables para ese efecto la suma percibida por su personal por el mismo concepto durante el mes de diciembre de 1966, lo que significa en el fondo considerar dos veces un mismo beneficio, pero de monto diferente.

"Por último, es indispensable ponderar el hecho de que la ley para el efecto anotado no pudo referirse expresamente a remuneración imponible del mes de diciembre de 1966, porque con ello habría disminuído el valor de la hora extraordinaria trabajada de acuerdo con el artículo 79 del Estatuto Administrativo por los funcionarios de la Administración Civil Fiscal adscritos también a las escalas de sueldos establecidas en el artículo 1º de la ley N° 16.617 y respecto de los cuales rige, asimismo, el artículo 5º de la ley aludida.

"En efecto, para el cálculo del valor de la hora extraordinaria trabajada en conformidad con el artículo antes citado del Estatuto Administrativo debe considerarse la remuneración ordinaria que corresponde a una hora de trabajo más un recargo del 15% sobre el sueldo base y, en el valor de la hora ordinaria se comprendían algunas remuneraciones no imponibles, según lo ha sostenido reiteradamente esta Contraloría General.

"Es por esta razón que el N° 3 del artículo 5º de la ley N° 16.617 se refirió a la remuneración del mes de diciembre del año 1966, sin agregar la palabra "imponible", lo que sólo habría sido procedente en el caso de que ese precepto hubiese sido aplicable únicamente al personal de aquellos Servicios en los cuales, por disposición expresa de la ley que autorizó los trabajos extraordinarios, tal remuneración debía calcularse exclusivamente sobre las rentas imponibles, como ocurrió en el caso de la ley N° 16.396.

"De acuerdo con lo anteriormente expresado, forzoso resulta concluir que el procedimiento utilizado por la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas para determinar el valor de las horas extraordinarias a que se refiere el N^o 3 del artículo 5^o e inciso final del artículo 6^o de la ley N^o 16.617, es improcedente, por cuanto la interpretación que le ha dado a esos preceptos no se ajusta a lo dispuesto por la ley y no guarda armonía ni concordancia alguna con el sentido general de la misma ni con las normas establecidas por la ley N^o 16.396 que autorizó la realización de trabajos extraordinarios en las Instituciones de Previsión.

"2^o.- Por Dictamen N^o 8929, del 4 de febrero de 1967, mediante el cual esta Contraloría General impartió instrucciones para la aplicación de algunos preceptos de la ley N^o 16.617, se expresó que el artículo 1^o de dicho cuerpo legal establece una nueva escala de sueldos para el personal de la Administración Civil Fiscal a partir del 1^o de Enero de 1967, la que también es aplicable al personal de los Servicios enumerados en el artículo 6^o, dentro del cual se comprende el de la Caja Nacional de Empleados Públicos y Periodistas. Se agregó que de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 2^o, 3^o y 4^o, el personal adscrito a las escalas del artículo 1^o sólo tiene derecho a los sueldos que ella consigna y a los beneficios taxativamente señalados en su artículo 3^o, sin perjuicio de la planilla suplementaria establecida en el artículo 5^o.

"No obstante lo expuesto precedentemente en el dictamen N^o 8929 aludido, este Organismo al ponderar y examinar exhaustivamente los nuevos antecedentes proporcionados por la historia fidedigna del establecimiento de la ley, ha llegado a la conclusión de que aquellos beneficios que no fueron expresamente derogados por el artículo 4^o de la ley N^o 16.617 y que no fueron incluidos en las escalas de sueldos del artículo 1^o de la misma ley han quedado vigentes.

"Es así como, según consta de tales antecedentes, el proyecto de ley que reajustó las remuneraciones del Sector Público y de las Municipalidades para 1967, aprobado en general por la Comisión de Hacienda de la H. Cámara de Diputados, contemplaba en el actual artículo 4^o entre los beneficios que se entendían incluidos en la escala del artículo 1^o y, por lo tanto derogados, un N^o 9 del siguiente tenor: "Cualquier otra asignación permanente que se pague por mensualidades no contemplada en el N^o 7 a excepción de las señaladas en el artículo precedente".- (Boletín de Sesiones de la H. Cámara de Diputados, Sesión 19a. de 27 de noviembre de 1966, pág. 1747).

"Dicha norma fue aprobada por la H. Cámara de Diputados (Boletín de Sesiones de la H. Cámara de Diputa-

dos, Sesión 20a., de 29 de noviembre de 1966, pág. 2002).

"En el segundo informe de las Comisiones de Gobierno y Hacienda unidas, del H. Senado, se propuso la supresión del No 9 del artículo 4º, a que se ha hecho referencia, la que fue aprobada por esa Corporación (Diario de Sesiones del Senado, Sesiones 45a. y 47, de 3 y 4 de enero de 1967, págs. 2802 y 2924, respectivamente).

"El Ejecutivo insistió en mantener el referido No 9 del actual artículo 4º al incluirlo dentro de las observaciones que le mereció el proyecto de reajuste, expresando en la parte pertinente lo que sigue: "Es de toda conveniencia reponer este número que fué propuesto en el Proyecto remitido por el Gobierno al H. Congreso, ya que es una caución para que no subsistan asignaciones complementarias a la remuneración mensual que hoy día pasan a integrar la escala señalada en el artículo 1º".(Diario de Sesiones del Senado, Sesión 73a. de 25 de enero de 1967, pág. 3855).

"Por su parte, el H. Senado en su Sesión No 73, del 25 de enero de 1967, rechazó por segunda vez el No 9 aludido. La discusión planteada en esta última Corporación respecto de él fue del siguiente tenor: "El señor Figueroa (Secretario). En seguida la Cámara de Diputados aprobó la observación consistente en agregar un número nuevo al artículo 7º (actual artículo 4º) que tiene por objeto incluir entre las bonificaciones comprendidas en la escala única de sueldos cualquiera otra asignación permanente que se pague por mensualidades. Las Comisiones, en cambio, por cuatro votos contra seis, proponen rechazar el veto".

"El señor LUENGO (Vicepresidente).- En discusión. Ofrezco la palabra".-

"El señor PABLO.- Influye lo resuelto por el Senado, señor Presidente?"

"El señor LUENGO (Vicepresidente).- Sí, Honorable Senador, porque es veto aditivo. Ofrezco la palabra. Ofrezco la palabra."

"Cerrado el debate. Si le parece a la Sala, se aprobará el informe de las Comisiones.-

"El señor GUMUCIO.- Que se vote señor Presidente".-

"El señor LUENGO.- (Vicepresidente) En votación.-(Durante la votación)".-

"El señor CHADWICK.- Nosotros votamos en contra de esta observación, por la amplitud de sus términos, pues no hemos podido saber a qué asignaciones permanentes se refiere."

"En estas condiciones, optamos por rechazar esta facultad, que implica excesiva amplitud.- Voto que no".-

"El señor GUMUCIO.- Está claramente señalado".-

"El señor CONTRERAS LABARCA.- La vaguedad con que está redactada la observación del Ejecutivo, puede perjudicar a los empleados.- Por eso, voto en contra del veto".-

"El señor MIRANDA.- Señor Presidente, votaremos en contra de la observación que en estos momentos conoce el Senado, por ser absolutamente vaga".-

"En realidad se trata de asignaciones permanentes.-

"Dice el veto:".

"Cualquiera otra asignación permanente que se pague por mensualidades no contemplada en el No 7 " -

" A nuestro juicio, este artículo, por su carácter restrictivo, no debe consignar una disposición tan vaga como la propuesta en la observación del Ejecutivo".

" Voto que no".-

" Se rechaza la observación (20 votos por la negativa y 11 por la afirmativa".-

"Los antecedentes anteriores demuestran fehacientemente que la intención clara y precisa del legislador fue que respecto del personal afecto a las escalas de sueldos establecidas en el artículo 1º se entendieran derogados los beneficios que expresamente señala en su artículo 4º y aquellos que fueron incluidos en dichas escalas. Por consiguiente, cualquier otro beneficio de que pudiera estar gozando un funcionario adscrito a dichas escalas debe continuar cancelándose.

"En estas condiciones, como los beneficios de carácter personal derivados de los artículos 19 de la ley Nº 14.501, 1º de la ley Nº 15.077, en la parte que no se incorporó a los sueldos bases y 2º de la ley Nº 15.474, no se encuentran comprendidos dentro de los derogados por la ley Nº 16.617, procede concluir que ellos deben continuarse pagando en su mismo monto a los funcionarios que se encontraban gozando de ellos al momento de la vigencia de la ley Nº 16.617.

"Cabe advertir que, como consecuencia de la conclusión anterior, manteniéndose el derecho al pago de tales beneficios, ellos no pueden considerarse dentro del concepto de remuneración total a que se refiere el artículo 5º de la ley Nº 16.617 para la determinación del reajuste mínimo que ordena esa disposición, por cuanto el Nº 5 de ese artículo sólo contempla estipendios derogados por el artículo 4º.- Por lo demás, dichas franquicias deberán continuar pagándose en el mismo monto en que se cancelaban con anterioridad a la vigencia de la ley Nº 16.617 y, por lo tanto, el funcionario no tendrá disminución de rentas por esos conceptos.

"3º.- El inciso 1º del artículo 67 de la ley Nº 16.617 dispone que "los funcionarios de las instituciones semifiscales y autónomas que se rigen por el Código del Trabajo y leyes complementarias tendrán un reajuste de un 15% sobre sus rentas imponibles al 31 de Diciembre de 1966, en las mismas condiciones que los empleados semifiscales"

"En la parte pertinente del dictamen Nº 8929, de 1967, de esta Contraloría General, se expresó lo siguiente: "El artículo 67 dispone que los funcionarios de las instituciones semifiscales y autónomas que se rigen por el Código del Trabajo y leyes complementarias "tendrán un reajuste de un 15% sobre sus rentas imponibles al 31 de diciembre de 1966, en las mismas condiciones que los empleados semifiscales.- En consecuencia, serán aplicables a ese personal las normas del artículo 5º de la ley en la medida que ellas resulten procedentes. Para estos efectos deberán computarse en todo caso 60 horas extraordinarias mensuales, de acuerdo con lo previsto en el artículo 6º, inciso final."

"Para sostener tal afirmación se tuvo presente que la disposición referida se remite a ordenar un reajuste de un 15% sobre las rentas imponibles al 31 de diciembre de 1966 del personal mencionado, "en las mismas condiciones que los empleados semifiscales", y ocurre que la norma del artículo 5º relativa al reajuste mínimo de que deberá gozar un funcionario en servicio al 1º de Enero de 1967 contiene en lo que respecta al promedio de horas extraordinarias a computar, la norma general aplicable al personal de la Administración Civil Fiscal y a los funcionarios de las Plantas Directivas, Profesionales y Técnicas de las Instituciones Semifiscales. En cambio, tratándose de los funcionarios de las Plantas Administrativas y de Servicios de las Instituciones Semifiscales establece la norma especial del inciso final del artículo 6º, en cuya virtud crea la presunción de derecho de que ellos tengan como devengadas 60 horas extraordinarias mensuales para el efecto del Nº 3 del artículo 5º de la ley Nº 16.617.

"En esta situación, estima este Organismo que al disponer el legislador que el reajuste de los funcionarios de las Instituciones Semifiscales y Autonomas que se rigen por el Código del Trabajo y leyes complementarias se efectúe en las mismas condiciones que los empleados semifiscales, debe entenderse que rigen para ellos similares normas que las aplicables a tal personal y con mayor razón, aquellas que son especiales para tal grupo de funcionarios, como ocurre con el inciso final del artículo 6º de la ley Nº 16.617.

"CONCLUSIONES.- 1º.- Para calcular el valor de las horas extraordinarias a que se refiere el Nº 3 del artículo 5º e inciso final del artículo 6º de la ley Nº 16.617, respecto de los funcionarios de las Instituciones a que alude la ley Nº 16.396, deben considerarse exclusivamente las remuneraciones imponibles devengadas en el mes de diciembre de 1966, con exclusión de las asignaciones familiares, sean o no imponibles, y de todas las remuneraciones no imponibles.

"2º.- Los funcionarios adscritos a las escalas de sueldos establecidas en el artículo 1º de la ley Nº 16.617 tienen derecho a seguir percibiendo los beneficios de que gozaban al 31 de diciembre de 1966 que no fueron derogados por el artículo 4º de dicho texto legal ni incluidos en dichas escalas.

"Modificase en el sentido antes indicado el Párrafo I, letra A, Nº 2, del dictamen 8929, de 1967, de esta Contraloría General.

"3º.- Se confirma el Nº 10 del Párrafo II del dictamen citado en la conclusión anterior.