Modifica el Código del Trabajo para sancionar al empleador que incumple la obligación de enterar al trabajador la propina que le haya sido pagada por medios electrónicos

Boletín N°12273-13

I. Fundamentos

Considerando:

1. Que desde el año 2014 la legislación laboral se ha encargado de regular la situación de las propinas que se otorgan en distintos establecimientos comerciales, a fin de dar mayor certeza jurídica a una costumbre reiterada en la tradición del país. En efecto, mediante Ley N° 20.729, publicada en el Diario Oficial el día 04 de marzo de 2014, se incorporó un nuevo artículo 64 al Código del Trabajo que señalaba: "En los establecimientos que atiendan público a través de garzones, como restaurantes, pubs, bares, cafeterías, discotecas, fondas y similares, el empleador deberá sugerir, en cada cuenta de consumo, el monto correspondiente a una propina de a lo menos el 10% del mismo, la que deberá pagarse por el cliente, salvo que éste manifieste su voluntad en contrario".

   En efecto, como se puede observar, dicho precepto legal buscaba que la sugerencia de propina no quedara al mero arbitrio del empleador, sino que constituyera un imperativo jurídico, a fin de que sea el cliente el que decida si pagaba el monto adicional por concepto de propina.

   Un Informe de la Biblioteca del Congreso Nacional del año 2010 ya planteaba que: "Como se desprende de los datos entregados por la Encuesta CASEN de 2006, las propinas son parte importante del salario de los trabajadores ya que un porcentaje importante de éstos recibe una remuneración inferior al salario mínimo. Para el caso de Chile y según datos de la encuesta CASEN 2006, más de un 60% de los trabajadores de restoranes tiene un ingreso inferior al mínimo[1]".

   Es por ello que dicha legislatura fue pertinente para reconocer una costumbre ya enraizada en la cultura chilena, que dice relación con retribuir la gratificación del servicio directamente al trabajador que atiende al público en establecimientos de comercio, como restaurantes u otros similares.

2. Que luego de este reconocimiento legal, se han publicado otros cuerpos normativos que dicen relación con la regulación de las propinas. De este modo, por medio de la Ley N° 20.918, publicada en el Diario Oficial el 30 de mayo de 2016, y que "adapta normas

[1] Asesoría Técnica Parlamentaria, "Impacto del pago obligatorio de propinas", Biblioteca del Congreso Nacional.

laborales al rubro del turismo” se reguló de una forma bastante acuciosa el pago de la propina, el cual no siempre terminaba en el bolsillo del trabajador por distintos motivos. Al efecto, se incorporaron a dicho artículo 64 los siguientes incisos segundo, tercero y cuarto: “Los trabajadores tendrán derecho a percibir todas aquellas sumas que por concepto de propinas entreguen los clientes de dichos establecimientos, sea en forma directa y en dinero en efectivo al trabajador, como también a través de los medios de pago aceptados por el empleador, tales como tarjetas de crédito, de débito, cheques u otros títulos de crédito. El empleador no podrá disponer de ellas, deberá entregarlas íntegramente a los trabajadores y no podrá efectuar descuentos de ninguna naturaleza sobre las mismas. Tampoco podrá distribuir las propinas, facultad que sólo recae en los trabajadores que las reciben del cliente, las que se entenderán de su propiedad.

Tratándose de pagos con tarjetas de crédito u otros títulos de crédito, el empleador deberá liquidar y enterar dichas sumas en la fecha en que acuerde con sus trabajadores, plazo que no podrá exceder de siete días hábiles desde que se recibieron del cliente. En estos casos, el empleador deberá entregar al trabajador copia del vale o comprobante en que conste la cantidad total pagada y el valor del servicio o producto adquirido. Tratándose de eventos especiales organizados por el empleador y que sean pagados con posterioridad a su celebración, este plazo se extenderá hasta la fecha de pago de la respectiva factura, cuando la propina esté incorporada a ella.

Si las propinas no son pagadas en efectivo, los plazos contenidos en el inciso anterior podrán extenderse excepcionalmente cuando, producto del aislamiento geográfico de la zona en que se encuentre el establecimiento, unido ello a la falta de medios electrónicos de pago, no sea posible entregar las propinas en el tiempo establecido”.

Como se puede observar, de lo que se trataba era regular principalmente la situación que ocurre con los nuevos mecanismos de pago que dispone el comercio, mediante los cuales el cliente ya no paga en efectivo, sino que a través de tarjetas de crédito u otros títulos de crédito, lo que en la práctica hacía que la propina se incorporara al valor total pagado en la cuenta, sin necesariamente enterarse al trabajador. Asimismo, se prohibió descontar de estas propinas suma alguna por parte del empleador. En específico respecto del pago en tarjeta de crédito u otros títulos de crédito, se estableció la obligación de liquidar y enterar la propina, en primer término, en la fecha en que acuerde con sus trabajadores, plazo que no podrá exceder de siete días hábiles desde que se recibieron del cliente. En estos casos, señala la ley, el empleador deberá entregar al trabajador copia del vale o comprobante en que conste la cantidad total pagada y el valor del servicio o producto adquirido.

Lo anterior iba de la mano de legislaciones comparadas, por ejemplo, Alemania, en la cual “prohíbe al empleador retener las propinas o considerarla parte del sueldo del

trabajador, quien tiene derecho a recibirla a título gratuito”[2]. En el Estado de California en Estados Unidos, “en materia laboral, la sección 351 del Código Laboral de California (*Laboral Code section 351*18), establece que las propinas son consideradas exclusivamente del empleado que las recibió, prohibiéndose al empleador compartirlas o retenerlas. También se le prohíbe al empleador la posibilidad de efectuar cualquier descuento o retención de las propinas.”[3]

Finalmente, la Ley N° 21.009, publicada en el Diario Oficial el 28 de abril de 2017, agregó un inciso final al artículo 64 del siguiente tenor: “Las normas contenidas en los incisos segundo, tercero y cuarto de este artículo serán también aplicables, en lo pertinente, en aquellos establecimientos de atención al público en los que se deje propina, como las estaciones de expendio de combustibles u otros. Los establecimientos que acepten medios electrónicos de pago deberán permitir que la propina también pueda ser pagada por los mismos medios.". Es decir, se amplió el ámbito de aplicación de la norma a todo establecimiento de atención al público, y facultó al cliente para pagar la propina a través de los medios electrónicos de pago.

En consecuencia, existe una pormenorizada normativa sobre las propinas en nuestro ordenamiento jurídico, que se ha ido perfeccionando en los últimos años a favor de los trabajadores del comercio, cuyos ingresos están compuestos, en gran medida, por éstas.

3. Que, no obstante lo señalado anteriormente, no existen sanciones específicas para el empleador que incumple estas normas, debiendo remitirnos íntegramente a lo establecido en el artículo 506 del Código del Trabajo que efectúa una distinción de la multa aplicable en torno al tamaño de la empresa, pudiendo ir desde 1 a 60 UTM. Asimismo, en materia de intereses por mora, se aplicarían los intereses corrientes a los que alude la Ley N° 18.010.

4. Que dado lo anterior, es necesario, para fortalecer el derecho a la propina establecido en el artículo 64 del Código del Trabajo, que se establezcan dichas sanciones específicas al empleador, en especial, cuando incumple su obligación de liquidar y enterar las propinas que sean pagadas por medios electrónicos de pago, según lo ya señalado.

Al respecto, este proyecto plantea sancionar dicho incumplimiento por dos vías: civil y administrativamente. Respecto al ámbito infraccional, se propone una multa base de 10 UTM, sea cual sea el tipo de empresa, pudiendo duplicarse en caso de reincidencia; asimismo, se puede duplicar de conformidad a lo dispuesto en el penúltimo inciso del artículo 506, que dispone “en el caso de las multas especiales que establece este Código, su rango se podrá duplicar y triplicar, según corresponda, si se dan las condiciones

[2] Ibid.
[3] Ibid.

establecidas en los incisos tercero y cuarto de este artículo, respectivamente y de acuerdo a la normativa aplicable por la Dirección del Trabajo".

Respecto al ámbito civil, el proyecto propone aplicar un interés penal al retraso en que incurre el empleador, correspondiente el interés máximo convencional aplicable que corresponda a las operaciones no reajustables en moneda nacional de menos de 90 días, inferiores o iguales al equivalente de 5.000 unidades de fomento. Al día 15 de noviembre de 2018, esta tasa era de un 31,47% anual, según datos de la SBIF[4].

5. Que con todo lo anterior, se busca establecer incentivos para que el empleador cumpla oportuna e íntegramente con su obligación de liquidar y enterar las sumas por concepto de propina que se paguen a través de medios electrónicos de pago, dado que justamente ha sido un problema denunciado por los trabajadores del comercio.

II. Idea Matriz

El presente proyecto tiene como idea matriz establecer sanciones específicas al empleador que incumpla su obligación de liquidar y enterar las propinas a las que tienen derecho los trabajadores.

III. Disposiciones de la legislación vigente que se verían afectadas por el proyecto:

El proyecto modifica el Código del Trabajo en el artículo 64, estableciendo dos nuevos incisos que son consecuencia de la aplicación del inciso tercero del mismo artículo.

POR TANTO:

Los diputados que suscribimos venimos en presentar el siguiente:

[4] Ver https://www.sbif.cl/sbifweb/servlet/InfoFinanciera?indice=4.2.1&FECHA=20/11/2018, consultado el 21 de noviembre de 2018.

PROYECTO DE LEY

Artículo único.- Modifíquese el Código del Trabajo en el siguiente sentido:

1) En el artículo 64, agréguense los siguientes incisos finales:

“La infracción a lo dispuesto en el inciso tercero de este artículo, será sancionado con multa a beneficio fiscal de 10 unidades tributarias mensuales por cada trabajador afectado por la infracción, la que se duplicará en caso de reincidencia.

Asimismo, en caso de que el empleador incurra en mora respecto de su obligación de liquidar y enterar las propinas pagadas con tarjetas de crédito u otros títulos de crédito, se devengará desde el primer día de mora o simple retardo y hasta la fecha del pago efectivo al trabajador, un interés igual al interés máximo convencional que corresponda a las operaciones no reajustables en moneda nacional de menos de 90 días, inferiores o iguales al equivalente de 5.000 unidades de fomento”.

Alejandra Sepúlveda **Jaime Mulet** **Esteban Velásquez** **Pedro Velásquez**
DIPUTADA **DIPUTADO** **DIPUTADO** **DIPUTADO**