

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
N. 22292(1312)/94

1924

94

ORD. N° _____/_____/

MAT.: Los trabajadores que se remuneran en base a tratos o incentivos diarios variables, cuyos valores se imputan a un monto mensual garantizado, o al ingreso mínimo, tienen derecho a percibir remuneración por los días domingo y festivos en los términos previstos en el artículo 45 del Código del Trabajo. Reconsiderase la doctrina de este Servicio contenida en los dictámenes N°s. 2347/105, de 18.04.94 y 3762/172, de 27.06.94 y toda aquella contraria o incompatible con la que se consigna en el presente informe.

ANT.: Presentación de 24.11.94, Confederación Nacional de Federaciones y Sindicatos de Trabajadores Textiles, Ramos Similares y Conexos "Contextil" y Otros.

FUENTES:

Código del Trabajo, artículo 45.

CONCORDANCIAS:

Dictámenes N°s. 6373/367, de 17.11.93 y 2499/117, de 27.-04.94.

SANTIAGO, 27 MAR 1995

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SRES. DIRIGENTES DE LA CONFEDERACION NACIONAL DE FEDERACIONES Y SINDICATOS DE TRABAJADORES TEXTILES, RAMOS SIMILARES Y CONEXOS "CONTEXTIL" Y OTROS

Mediante presentación del antecedente se ha solicitado reconsideración del dictamen N° 2347/105 de 18.04.94 el cual en su punto N° 1 concluye que: "Los trabajadores cuyo sistema remuneracional se encuentra conformado por una remuneración mensual garantizada y por tratos o incentivos variables que se imputan a dicha remuneración mínima, no tienen derecho a percibir remuneración por los días domingo y festivos en los términos previstos en el artículo 45 del Código del Trabajo".

Al respecto, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

El Código del Trabajo, en el artículo 45, inciso 1º, dispone:

" El trabajador remunerado exclusivamente por día tendrá derecho a la remuneración en dinero por los días domingo y festivos, la que equivaldrá al promedio de lo devengado en el respectivo período de pago, el que se determinará dividiendo la suma total de las remuneraciones diarias devengadas por el número de días en que legalmente debió laborar en la semana".

De la disposición anotada se infiere que el beneficio que ella contempla ha sido concedido a todos aquellos trabajadores remunerados exclusivamente por día, esto es, aquellos que devengan su remuneración en función del trabajo diario, en términos tales que, de acuerdo al sistema remuneracional convenido, sus días de descanso no generan por sí solos estipendio alguno.

En otros términos, tal como lo ha sostenido en forma reiterada la jurisprudencia de este Servicio, el beneficio en análisis ha sido establecido respecto de todos aquellos dependientes cuyo sistema remuneracional les impide devengar remuneración por los días domingo y festivos, tales como los remunerados por unidad de pieza, medida u obra, por hora, a trato, producción o comisión.

Como es dable apreciar el bien jurídico considerado por el legislador es la retribución del descanso sin distinciones, permitiendo de este modo que accedan a este beneficio legal, trabajadores que de no existir la citada disposición, carecerían de ese descanso pagado. En otras palabras, el efecto de la norma impide que por la circunstancia de haberse pactado la remuneración por día, el trabajador no acceda al descanso retribuido en día domingo o en día festivo.

La afirmación anterior se ve corroborada si tenemos presente los fundamentos que se tuvieron en vista con ocasión de las modificaciones introducidas por la ley Nº 19.250 al Código del Trabajo, en el texto modificado del antiguo artículo 44 del Código del Trabajo de 1987, actual artículo 45. Es así como la reforma legislativa en esta materia tuvo por objeto permitir que los trabajadores retribuidos por día, independientemente de la forma de determinación de la remuneración diaria, accedieran al descanso pagado sobre la base de lo devengado en el respectivo período, esto es, sobre el total de la remuneración diaria y no sobre parte de ella.

Al respecto, cabe recordar que el antiguo artículo 44 del Código del Trabajo de 1987, disponía el pago de los días domingo y festivos respecto de los trabajadores remunerados exclusivamente por día, como sigue: a) si el trabajador estaba remunerado con sueldo base y trato u otra remuneración que la hiciera variable, tenía derecho a la remuneración por dichos días sólo al sueldo base diario; y b) si la remune-

ración diaria era exclusivamente variable, se pagaba el promedio de lo devengado en el respectivo periodo de pago.

El referido mecanismo de cálculo producía como consecuencia que los trabajadores con remuneración diaria mixta no accedían al total de la misma por el día de descanso correspondiente al domingo o festivo.

Con el objeto de evitar la consecuencia indicada precedentemente, y tal como se señalara en el mensaje del proyecto de ley que introdujo modificaciones al Código del Trabajo del año 1987, la reforma propuesta en relación a los trabajadores remunerados por día tiene por objeto corregir "una discriminación en contra de aquellos cuya remuneración se encuentre constituida tanto por un sueldo base diario como por trato u otra modalidad que la haga variable; lo que se propone es que el pago del día domingo considere no solo el sueldo base diario, sino el promedio de lo devengado en el respectivo periodo de pago". Tales ideas fueron reiteradas por los representantes del Ejecutivo ante la Comisión del Trabajo y Seguridad Social de la H. Cámara de Diputados (Boletín 360-13-1 de 4 de diciembre de 1991), en el sentido de que "hoy, al trabajador con sueldo fijo el día domingo se le paga de acuerdo al promedio del sueldo base. Al trabajador cuya remuneración es variable, se le paga de acuerdo al promedio del sueldo variable, y si tiene una combinación entre sueldo base y variable se le paga únicamente de acuerdo al promedio del sueldo base". Esto último se señaló como de gran injusticia por lo que se propuso se calculase de acuerdo al sueldo en su integridad (Informe cit., Pág. 29).

En el mismo orden de ideas, durante la tramitación del proyecto en la Cámara de Diputados, se aprobó la indicación de los Diputados Señores Caminondo, Fantuzzi, Gajardo, Muñoz, Orpis y Seguel, por lo que la remuneración en dinero por los días domingo y festivos, se determina dividiendo la suma total de las remuneraciones devengadas por el número de días en que legalmente debió laborar en la semana.

Asimismo en el trámite ante el Senado, se reiteró por los representantes del Ejecutivo que para calcular el pago del séptimo día a los trabajadores remunerados por día, la ley vigente disponía de tres sistemas: "Si percibe sueldo base y remuneraciones accesorias, se considera solamente sueldo base; si tiene solamente sueldo base fijo, sin otras remuneraciones, se calcula sobre dicho sueldo; y si cuenta únicamente con remuneraciones variables, se toma el promedio de estas", mecanismo que describieron como discriminatorio "y que en el proyecto se simplifica, al considerarse todo lo que ganó el trabajador, o sea, la remuneración del séptimo día debe calcularse sobre la totalidad de sus remuneraciones".

De tal modo que la tramitación parlamentaria confirmó la orientación legislativa presentada en el respectivo proyecto de ley en orden a que el descanso retribuido debía ser discriminatorio -como ocurría hasta entonces-

y además, debía equivaler al total de las remuneraciones devengadas -y no a parte de ellas-, lo que correspondía al concepto de descanso retribuido.

Por otra parte, conforme a la indicación del H. Senador Thayer, se puntualizó que para calcular la remuneración en dinero por los días domingo y festivos que debe recibir el trabajador remunerado exclusivamente por día, no deben considerarse todas las remuneraciones devengadas sino solamente aquellas que tengan la calidad de diarias. Esta indicación fue considerada por los representantes del Ejecutivo como apuntando en el mismo espíritu de la modificación contenida en el proyecto, insistiéndose en el objetivo que se tuvo de corregir una discriminación respecto del cálculo de la remuneración diaria. (Senado. Boletín NQ 360-13. Segundo Informe de la Comisión de Trabajo y Previsión Social de 29 de marzo de 1993).

Como es dable apreciar, la ley eliminó una discriminación en cuanto al pago del descanso retribuido por los días domingo y festivos, pues la finalidad del legislador al instaurar el beneficio de la semana corrida había sido de retribuir el descanso sin distinciones respecto de los trabajadores remunerados por día, y que en el texto vigente del Código del Trabajo 1987 sin embargo se producían. Así también, la ley estableció que su cálculo se obtiene de dividir el total de lo devengado por el número de días en los que debía laborar en la semana y que las remuneraciones a considerar, son las que tienen carácter de diaria.

Teniendo presente todo lo expuesto en párrafos precedentes, y con el objeto de resolver si resulta aplicable la norma antes transcrita y comentada respecto de los trabajadores a quienes se refiere el dictamen NQ 2347/105 de 18.04.94 cuya reconsideración se solicita, se hace necesario determinar si tales dependientes perciben sus remuneraciones exclusivamente a título de tratos e incentivos que se devengan diariamente, puesto que en tal evento deben ser considerados trabajadores remunerados por día y, en consecuencia, afectos al beneficio contemplado en el artículo 45 del Código del Trabajo.

Al respecto, cabe consignar que el análisis de los nuevos antecedentes que obran en poder de este Servicio, permite concluir que los trabajadores en referencia se remuneran exclusivamente en base a tratos u otros estipendios diarios consistentes en bonos o incentivos variables, circunstancia ésta que autoriza para calificarlos como trabajadores remunerados por día.

En efecto, conforme a dichos antecedentes, se ha podido establecer que los trabajadores de que se trata tienen convenida una remuneración global conformada por las sumas correspondientes a los tratos realizados o por las cantidades que devengan por concepto de bonos e incentivos diarios variables.

Asimismo, de los referidos antecedentes aparece que las partes convinieron un monto mínimo garantizado de valor igual o superior al ingreso mínimo mensual, cuyo cantidad se imputa a las sumas percibidas por concepto de tratos o incentivos variables.

En otros términos, los dependientes en referencia perciben por concepto de remuneración los valores de los tratos o incentivos variables de los cuales se descuenta el monto correspondiente al ingreso mínimo, o bien, la cantidad convenida como monto mínimo garantizado, cuando los tratos o incentivos no alcancen el valor asignado a dicho monto mínimo.

Lo precedentemente expuesto, permite sostener que en la situación en análisis, no estamos en presencia de trabajadores afectos a un sistema remuneracional mixto, vale decir, conformado por una remuneración mínima garantizada y por tratos o incentivos variables, sino frente a dependientes remunerados exclusivamente en base a tratos o incentivos diarios variables, característica ésta que permite considerarlos dentro de la categoría de dependientes remunerados exclusivamente por día.

La afirmación anterior se corrobora si se tiene presente, por una parte, el hecho de que el monto mínimo garantizado sólo es percibido por los trabajadores cuando el valor por concepto de tratos o incentivos no alcance a cubrir la cantidad fijada para dicho mínimo garantizado, siendo, por tanto un beneficio de naturaleza eventual y, por otra, la circunstancia de que los tratos e incentivos efectivamente devengados son imputables al mínimo garantizado, con lo cual se demuestra que los dependientes están siempre percibiendo sus remuneraciones a título de tratos o incentivos diarios, salvo alguna ocasional diferencia que no es suficiente para entender alterado su sistema remuneracional normal.

Cabe agregar a lo anterior, que facultando la ley para que las partes fijen las remuneraciones por unidad de tiempo -día, semana, quincena o mes- o bien por pieza, medida u obra, tal acuerdo de voluntades se debe expresar en los respectivos contratos de trabajo según los dispone el artículo 10 del Código del Trabajo, y corresponde precisamente al acuerdo de retribuir diariamente el servicio prestado por el trabajador, lo que no obsta a los demás pactos que acuerden las partes.

El texto modificado del artículo 45 con la clara voluntad expresada por el legislador de que se trata de retribuir el descanso sobre la base de las remuneraciones diarias y el establecimiento del mecanismo de cálculo sobre la suma de las devengadas por el número de días en que el trabajador debió laborar, ha establecido una relación entre la prestación diaria del servicio y su retribución, esto es, por las sumas que

Incorporó a su patrimonio en el respectivo periodo en el carácter de contraprestación por el trabajo prestado, condiciones éstas que no reúne el mínimo mensual garantizado en análisis.

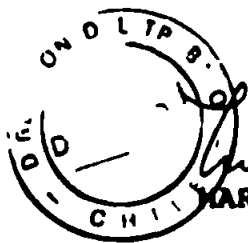
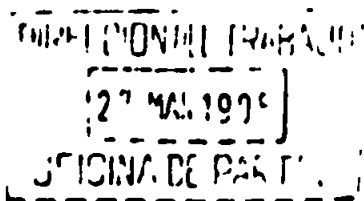
En estas circunstancias, al tenor de los nuevos antecedentes de hecho reunidos en torno a este asunto, no cabe sino concluir que los trabajadores a que se refiere el dictamen N° 2347/105 al 18.04.94, revisten el carácter de dependientes remunerados exclusivamente por día, y en consecuencia, les asiste el derecho a percibir remuneración por los días domingo y festivos en los términos previstos en el artículo 45 del Código del Trabajo, reconsiderándose de esta forma, la doctrina contenida en el aludido pronunciamiento jurídico y en el dictamen N° 3762/172 de 27.06.94 y toda aquella que sea contraria o incompatible con la que se consigna en el presente informe.

La conclusión precedente, a su vez, permite sostener que los trabajadores de que se trata no tienen derecho al pago de horas extraordinarias, toda vez que al encontrarse remunerados exclusivamente a tratos o incentivos diarios variables, no perciben estipendios fijos que revistan el carácter de sueldo, requisito éste que exige el artículo 32 inciso 3º para gozar del pago del sobresueldo entendiéndose, por ende, también reconsiderados los dictámenes antes individualizados en relación a esta materia.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmplame informar a Uds. que los trabajadores que se remuneran en base a tratos o incentivos diarios variables, cuyos valores se imputan a un monto mensual garantizado, o al ingreso mínimo, tienen derecho a percibir remuneración por los días domingo y festivos en los términos previstos en el artículo 45 del Código del Trabajo.

Reconsiderase la doctrina de este Servicio contenida en los dictámenes N°s. 2347/105, de 18.04.94 y 3762/172, de 27.06.94 y toda aquella que sea contraria o incompatible con la que se consigna en el presente informe.

Saluda a Uds.,



Maria Ester Peres Nazarala
MARIA ESTER PERES NAZARALA
 ABOGADO
 DIRECTOR DEL TRABAJO

RMCST/PTG/nar
Distribución:

Jurídico, Partes, Control
 Boletín, Deptos. D.T., Subdirector
 Of. Consultas, XIII Regiones