



DEPARTAMENTO JURIDICO

K. 5309(833)/99

ORD. No 3674 / 220

**MAT.:** 1) El día completo de descanso o día libre que contempla la cláusula Décimo Séptima del contrato colectivo suscrito entre la empresa Falabella S.A.I.C. y el Sindicato N° 2 constituido en ella, debe remunerarse calculado sobre el promedio que resulta de lo devengado por concepto de comisiones en la respectiva semana.  
2) Los trabajadores remunerados exclusivamente a base de comisión, no tienen derecho al pago de horas extraordinarias.

**ANT.:** Presentación de 09.04.99, del Sindicato de Trabajadores N° 2 de Empresa Falabella S.A.I.C.

**FUENTES:**

Código del Trabajo, artículos 32, inciso 3º; 42, letra a); y 45, inciso 1º.

**CONCORDANCIAS:**

Dictamen N° 7339 de 21.11.89; 6373, de 17.11.93; 6416/284, de 17.10.95; 4812/230, de 17.-08.94 y 3020/122, de 23.05.96.

SANTIAGO, 19 JUL 1999

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SRES. DIRECTORES SINDICATO DE TRABAJADORES N° 2  
EMPRESA FALABELLA S.A.I.C.  
AHUMADA 236, PISO 10  
SANTIAGO/

En presentación del antecedente, se solicita pronunciamiento en orden a determinar el alcance de la cláusula Décimo Séptima del Contrato Colectivo pactado entre la empresa Falabella y el Sindicato que consulta, en lo que dice relación con la "jornada ordinaria semanal de trabajo" de los trabajadores que prestan servicios en los locales de Venta y en la Sala Cuna, a quienes no se les remunera el día de descanso de la manera que lo establece la referida cláusula porque la empresa estima que la remuneración de dichos trabajadores no contempla sueldo base como estipendio, y que por esta misma razón, tampoco le son remuneradas las horas extraordinarias trabajadas.

Sobre el particular, cabe informar lo siguiente:

El inciso primero del artículo 45 del Código del Trabajo, 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 por el número de días en que legalmente debió laborar en la semana".*

De la disposición transcrita se desprende que los trabajadores remunerados exclusivamente por día, tienen derecho a percibir por los días domingo y festivos la remuneración que resulte del promedio devengado en el respectivo período del pago.

Cabe consignar que dicho beneficio no sólo alcanza a los trabajadores remunerados por día, sino que debe entenderse extensivo además para los trabajadores que tengan establecida una remuneración por hora, a trato, o comisión y así lo ha sostenido la reiterada doctrina del Servicio, entre otros, en dictámenes N<sup>os</sup>. 7339, de 21.09.89, 6373, de 17.11.93, 6416/284, de 17.10.95 y 3020/122, de 23.05.96.

De ello se sigue que los dependientes remunerados en base a comisión tienen derecho al pago de semana corrida, atendido que su remuneración se devenga por cada día efectivamente trabajado, circunstancia que no se ve alterada si la remuneración se liquida y paga mensualmente porque ello sólo constituye el período fijado para su pago.

En la especie, se solicita que interpretando la cláusula Décimo Séptima del Contrato Colectivo vigente, suscrito entre la empresa Falabella y el Sindicato que consulta, se establezca la procedencia del pago del descanso adicional que contempla dicha estipulación para los trabajadores que laboran en los locales de venta y en la sala cuna, y que la empresa se excusa de pagar porque la remuneración de dichos dependientes no contempla como estipendio el sueldo base y que, por esta misma razón, no paga las horas extraordinarias trabajadas.

Sobre el particular, la cláusula Décimo Séptima del contrato colectivo vigente suscrito el 03.04.98, entre la empresa Falabella S.A.I.C. y el Sindicato N<sup>o</sup> 2 de Trabajadores, estipula:

**"DECIMO SEPTIMO. JORNADA ORDINARIA SEMANAL DE TRABAJO.**

*"Las partes dejan establecido que la jornada ordinaria semanal de trabajo de los trabajadores que presten servicios en locales de venta y en la sala cuna será de cinco días, y que podrá ser distribuida de lunes a sábado, con un día completo de descanso pagado en la semana excluidos los domingo y festivos".*

De la cláusula convencional transcrita se desprende que los trabajadores afectos a dicha cláusula tienen derecho al descanso semanal en día domingo y a un día de descanso más en la semana laboral.

Por lo anterior, y de acuerdo con la misma voluntad de las partes expresada en la cláusula en estudio, el pago del día libre de la semana se determina conforme al promedio que resulte de lo devengado por concepto de comisiones en la respectiva semana.

La conclusión anterior no puede verse desvirtuada por el hecho de que su remuneración no tenga contemplada el sueldo como estipendio de la misma, puesto que dichos trabajadores están sujetos a una remuneración variable cuyo monto final se determina según el promedio de lo devengado en la respectiva semana por concepto de comisiones.

Por último, y en relación con la procedencia del pago de las horas extraordinarias a los mismos trabajadores involucrados en la consulta, cabe señalar que el inciso 3º del artículo 32 del Código del Trabajo, dispone:

*"Las horas extraordinarias se pagarán con un recargo del cincuenta por ciento sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria y deberán liquidarse y pagarse conjuntamente con las remuneraciones ordinarias del respectivo período".*

Del precepto transcrito se colige que el pago de las horas extraordinarias se determina en base al sueldo convenido, que la letra a) del artículo 42 del mismo Código lo define como el estipendio fijo en dinero, pagado por períodos iguales, determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 10.

En la especie, los trabajadores que consultan y los antecedentes que ellos mismos acompañan, especialmente las liquidaciones tenidas a la vista, dejan inequívocamente de manifiesto que tales dependientes están remunerados exclusivamente a base de comisiones, circunstancia que por sí sola demuestra que no se da el requisito necesario para determinar la procedencia y cálculo del pago de las horas extraordinarias, esto es, la existencia de un sueldo convenido.

En otros términos, la comisión que determina la remuneración de los trabajadores afectados es esencialmente variable y, por ello, no constituye un estipendio fijo como lo es el sueldo, por lo que no es posible determinar la hora extraordinaria trabajada en la forma exigida por la ley, por lo cual es dable sostener que los trabajadores remunerados exclusivamente a base de comisión no tienen derecho al pago de horas extraordinarias, y en tales términos se ha pronunciado la Dirección del Trabajo, entre otros, en dictamen Nº 4812/230, de 17.08.94.

En consecuencia, con el mérito de lo expuesto y citas legales, informo a Ud. que:

1) El día completo de descanso o día libre que contempla la cláusula Décimo Séptima del Contrato Colectivo suscrito entre la empresa Falabella S.A.I.C. y el Sindicato Nº 2 constituido en ella, debe remunerarse calculado sobre el promedio que resulta de lo devengado por concepto de comisiones en la respectiva semana.

2) Los trabajadores remunerados exclusivamente a base de comisión, no tienen derecho al pago de horas extraordinarias.

Saluda a Ud.,



*ESTER FERES NAZARALA*  
 ESTER FERES NAZARALA  
 ABOGADA  
 DIRECTORA DEL TRABAJO

JGP/nar

**Distribución:**

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo