



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K.258 (68) 2013

Jurídico

1633

ORD.: _____/

MAT.: Los estipendios denominados "Bono de Asistencia", pactado en contrato individual de trabajo, como el incremento del mismo y "Bono Nocturno", estipulados en contrato colectivo vigente, de 30.04.2010, suscrito entre la empresa Kabelco S.A. y el Sindicato de Trabajadores de esa empresa constituyen sueldo, y por tanto deben ser considerados para efectos de calcular el pago de las horas extraordinarias de trabajo.

ANT.:

- 1) Instrucciones de 04.04.2014, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 2) Ordinario N° 162, de 06.03.2014, de Inspectora Comunal del Trabajo de Maipú (S).
- 3) Presentación de 04.02.2014, de Hernán Figueroa González, Gerente General de KABELCO S.A.
- 4) Ordinario N° 0317, de 23.01.2014, de Jefa Departamento Jurídico.
- 5) Ordinario N° 0318, de 23.01.2014, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 6) Presentación de 09.01.2014, de Sindicato de Empresa KABELCO S.A.

SANTIAGO,

06 MAY 2014

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

**A : SINDICATO DE EMPRESA KABELCO S.A.
SANTA ADELA N° 9460
MAIPÚ
SANTIAGO/**

Mediante presentación del antecedente 6), Uds. han solicitado un pronunciamiento jurídico por parte de esta Dirección en orden a determinar si los estipendios denominados "bono de asistencia", pactado en contrato individual de trabajo, como el incremento del mismo y "bono nocturno", estipulados en contrato colectivo vigente, de 30.04.2010, suscrito entre ese Sindicato y la empresa Kabelco S.A., deben ser considerados para efectos de determinar el valor de las horas extraordinarias.

Al respecto, cabe informar en forma previa, que en cumplimiento del principio de igualdad y contradicción de los interesados, contemplado en el inciso final del artículo 10 de la ley N° 19.880, se dio traslado a la empresa Kabelco S.A., con el fin de que expresara sus puntos de vista sobre la materia en consulta.

En respuesta a dicho requerimiento, la empresa informó, en relación al bono de asistencia, que éste tiene la calidad de retribución económica condicionada no pagadera a todo evento, careciendo dicho bono de la fijeza que la ley exige para ser calificado como sueldo, toda vez que se trataría de una contraprestación en dinero variable, cuyo pago sólo procedería en la medida que se cumplan las condiciones establecidas al efecto.

A su vez, en relación al bono nocturno, expresa que dicho estipendio tiene la calidad de una contraprestación en dinero esencialmente variable, careciendo del requisito de fijeza que la ley dispone, por cuanto su pago se encontraría condicionado a la circunstancia de que el trabajador se encuentre afecto a un régimen de turno.

Sobre el particular cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

El artículo 32 del Código del Trabajo, en su inciso 3º, 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. En caso de que no exista sueldo convenido, o éste sea inferior al ingreso mínimo mensual que determina la ley, éste constituirá la base de cálculo para el respectivo recargo.”.

De la disposición legal precedentemente transcrita se colige que las horas extraordinarias deben calcularse exclusivamente en base al sueldo que se hubiera convenido.

De este modo, para los efectos del citado cálculo, deberá previamente determinarse el concepto de sueldo, recurriendo para ello al precepto legal contenido en el artículo 42, letra a) del Código del Trabajo, que en lo pertinente prescribe:

“Constituyen remuneración entre otras, las siguientes:

a) sueldo, o sueldo base, que es el estipendio obligatorio y fijo, en dinero, pagado por periodos iguales, determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios en una jornada ordinaria de trabajo, sin perjuicio de lo señalado en el inciso segundo del artículo 10...”

Del precepto legal anotado se infiere que una remuneración o beneficio puede ser calificado como sueldo cuando reúne los siguientes requisitos copulativos:

fija que el empleador paga mensualmente, dependiendo de la asistencia que registre el trabajador durante el respectivo mes.

En efecto, la cláusula V remuneraciones, del contrato individual de trabajo, en su letra b), prescribe:

b) Un bono de asistencia de: \$.- mensuales, que se pagarán siempre que el trabajador no falte injustificadamente a sus labores durante el mes calendario correspondiente al pago y que al mismo tiempo no sume atrasos superiores a 90 minutos en cada mes. Recibirá un 50% del bono en el caso que el trabajador falte 1 día sin justificar en el mes y que no presente atrasos superiores a 60 minutos acumulados en el mes. También recibirá un 50% del bono en el caso que el trabajador presente Licencia médica superior a 7 días e inferior a 15 días corridos y no presente atrasos superiores a 30 minutos en el mes. No se pagará este bono cuando el trabajador presente licencia médica superior a 15 días corridos o sume atrasos superiores a 90 minutos acumulados al mes sin ausencias o una ausencia injustificada más atrasos superiores a 45 minutos totales en el mes correspondiente".

A su vez, la cláusula cuarta del contrato colectivo de trabajo, en lo pertinente, dispone:

"La Empresa incrementará el Bono de Asistencia que actualmente está pagando a cada uno de los trabajadores del Sindicato individualizados en nómina adjunta, en la suma única y total de \$ 5.000.- (cinco mil pesos) mensuales por cada trabajador, teniendo derecho al incremento de este bono los trabajadores que no falten injustificadamente a sus labores durante el mes calendario correspondiente al pago y que al mismo tiempo no sumen atrasos superiores a 90 minutos en cada mes. Este incremento del bono de asistencia no será acumulativo, y se aplicará sobre las remuneraciones que se paguen a partir del mes de mayo de 2010.

"Recibirán un 50% del bono de asistencia los trabajadores que falten un día sin justificar y que no presenten atrasos superiores a 60 minutos acumulados en el mes.

"También recibirán un 50% del bono de asistencia los trabajadores que presenten licencias médicas superiores a 7 días e inferiores a 15 días corridos y no presenten atrasos superiores a 30 minutos en el mes".

Que, respecto del "Bono Nocturno", cabe señalar que la cláusula quinta, del mismo instrumento colectivo vigente, dispone:

"La empresa pagará a cada trabajador un bono nocturno por cada noche efectivamente trabajada equivalente al 80% del sueldo base diario. En periodo de vacaciones se pagará a cada trabajador que haga uso de ellos el bono correspondiente al número de noches que le habría correspondido trabajar siguiendo su secuencia habitual de turnos".

De la cláusula contractual anotada se colige, en lo pertinente, que el denominado "bono nocturno" ahí pactado, consiste en el pago de una suma de dinero fija, correspondiente al 80% del sueldo base diario convenido, que pagará el empleador mensualmente en razón de los turnos nocturnos que dichos dependientes efectúen, el cual tiene como causa directa la prestación de servicios.

Lo precedentemente expuesto, autoriza para sostener que tanto el bono de asistencia, como el incremento del mismo y el bono nocturno presentan los caracteres de fijeza y periodicidad propios del sueldo, y al igual que éste, consisten en el pago de una suma de dinero que reconoce su causa en la prestación de los servicios convenidos, pasando por tanto a incrementar el sueldo del trabajador, formando parte integrante del mismo, razón por cual posible es convenir que ambos beneficios deben ser considerados en la base de cálculo de las horas extraordinarias del personal de que se trata.

La conclusión anterior, no se puede ver alterada por el hecho que los beneficios en comento, puedan producir resultados que no son constantes de un mes a otro, dado que, al tenor de la doctrina de esta Dirección, contenida en el referido dictamen N° 3662/053, de 17.08.2010, el elemento de fijeza que le da a un determinado beneficio el carácter de sueldo, deriva de la circunstancia de que su percepción está subordinada únicamente a la prestación de servicios en una jornada ordinaria de trabajo, con prescindencia de otros componentes relacionados con la productividad del trabajador.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, doctrina institucional y consideraciones formuladas cumpla con informar a Uds. que los estipendios denominados "Bono de Asistencia", pactado en contrato individual de trabajo, como el incremento del mismo y "Bono Nocturno", estipulados en contrato colectivo vigente, de 30.04.2010, suscrito entre la empresa Kabelco S.A. y el Sindicato de Trabajadores de esa empresa constituyen sueldo, y por tanto deben ser considerados para efectos de calcular el pago de las horas extraordinarias de trabajo.

Saluda a Ud.,


CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO


JFCC/SMS/ACG
Distribución:

- Jurídico - Partes - Control.
- Kabelco S.A.