



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 13188(2332)/2012

Jurídico

ORD.: 815

MAT.: Las trabajadoras que se desempeñan como promotoras de venta para la empresa Triumph International de Chile Ltda., afectas a una remuneración mixta conformada principalmente por un sueldo base mensual y comisiones por venta, que se devengan diariamente, una vez alcanzada una determinada meta o porcentaje de ésta, tienen derecho al beneficio de semana corrida en los términos señalados en el presente informe.

ANT.: 1) Instrucciones, de 04.01.2013, de Jefa Dpto. Jurídico.
2) Nota, de 10.12.2012, de directiva Sindicato N° 1 de Promotoras de Empresa Triumph International de Chile Ltda.
3) Acta de comparecencia, de 26.11.2012, de presidenta Sindicato N° 1 de Promotoras de Empresa Triumph International de Chile Ltda.
4) Presentación, de 09.11.2012, de doña Claudia Pérez B., gerente de Recursos Humanos de Triumph International de Chile Ltda.

SANTIAGO,

20 FEB 2013

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SEÑORA CLAUDIA PÉREZ BRAVO
GERENTE DE RECURSOS HUMANOS
TRIUMPH INTERNATIONAL DE CHILE LTDA.
AVENIDA BOULEVARD AEROPUERTO NORTE N° 9641
PUDAHUEL/

Mediante presentación citada en el antecedente 4), requiere un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si a las trabajadoras de la empresa Triumph International de Chile Ltda., que se desempeñan como promotoras de venta en dependencias de los clientes de la referida entidad empresarial y cuyo sistema remuneratorio consta de sueldo base mensual, gratificación garantizada y un bono de incentivo de venta, les asiste el derecho al cobro de semana corrida.

Dicha solicitud de pronunciamiento se origina por un compromiso contraído por su representada con el Sindicato N° 1 de Promotoras de la Empresa Triumph International de Chile Ltda., toda vez que se ha generado una controversia acerca de la procedencia de aplicar, en la especie, las normas sobre pago de semana corrida; ello si se tiene en consideración que mediante dictamen N° 3262/066, de 05.08.2008, al analizar el beneficio en comento luego de la modificación introducida al artículo 45 por la ley N° 20.281, la Dirección del Trabajo ha sostenido que tratándose de remuneraciones variables, para determinar la base de cálculo del pago de semana corrida, se requiere que aquéllas se devenguen diariamente, vale decir, que el trabajador las incorpore a su patrimonio día a día, cuyo no es el caso de las remuneraciones determinadas mensualmente, sobre la base de los montos generados por el rendimiento colectivo de los trabajadores, como sería el caso de una remuneración pactada mensualmente sobre la base de un porcentaje o comisión calculada sobre la totalidad de los ingresos brutos de una empresa o establecimiento de ésta.

Así, en el caso de las cláusulas contractuales suscritas por las partes, el incentivo no se devenga diariamente, por cuanto las promotoras de venta por las que se consulta deben generar determinados montos mínimos de venta mensual para poder ganar el bono pactado. En otros términos, si en el mes respectivo no se obtiene el cumplimiento de la meta mínima convenida, la trabajadora no obtiene el pago del incentivo de venta, por lo que no devenga en forma diaria una comisión por el trabajo realizado, sino que requiere de un resultado mensual para determinar si se hizo o no acreedora del bono en referencia.

De este modo, el citado emolumento premia el esfuerzo mensual y no devenga día a día la comisión pactada.

Por su parte, las dirigentes del Sindicato N° 1 de Promotoras de la Empresa Triumph International de Chile Ltda., en respuesta a traslado conferido por este Servicio en cumplimiento de la norma del inciso final del artículo 10 de la ley N° 19.880, que consagra los principios de contradicción e igualdad de los interesados, exponen, en síntesis, que el hecho de que la remuneración variable en comento se devengue diariamente dice relación con la actividad desarrollada por el trabajador para su obtención, en contraposición al estipendio fijo o mensual, que se soluciona por el solo hecho de encontrarse el trabajador a disposición del empleador.

De esta forma, expresan, la remuneración variable se devenga diariamente cuando existe una actividad diaria del trabajador para su obtención, viéndose impedido de ello los días en que aquél hace uso de su descanso semanal, como en el caso de las comisiones de sus socias, las que se generan en atención a las labores de venta que diariamente desarrollan para tal efecto, acción que se agota en el acto mismo de la compra.

Manifiestan, asimismo, que en nada modifica lo señalado precedentemente el hecho de utilizar el empleador un complejo sistema de cálculo de las referidas comisiones o su propuesta para establecer una fórmula de metas por grupo, por cuanto, lo que importa para los efectos del pago del beneficio en comento es que éste corresponda a la labor diaria del trabajador, con prescindencia de los requisitos necesarios y acordados por las partes para su

pago, vale decir independientemente de que éste se verifique en forma diaria, semanal o mensual.

Agregan, por último, que la comisión tiene un carácter de principal y ordinaria, por cuanto subsiste por sí misma y es percibida por las trabajadoras en forma regular, de forma tal que solo cabe concluir que el pago de semana corrida resulta plenamente procedente es este caso.

Al respecto, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 45 del Código del Trabajo, en sus incisos 1º, 2º, y 4º, 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. Igual derecho tendrá el trabajador remunerado por sueldo mensual y remuneraciones variables, tales como comisiones o tratos, pero, en este caso, el promedio se calculará sólo en relación a la parte variable de sus remuneraciones.”

“No se considerarán para los efectos indicados en el inciso anterior las remuneraciones que tengan carácter accesorio o extraordinario, tales como gratificaciones, aguinaldos, bonificaciones u otras.”

“Lo dispuesto en los incisos precedentes se aplicará, en cuanto corresponda, a los días de descanso que tienen los trabajadores exceptuados del descanso a que se refiere el artículo 35”.

De las disposiciones legales precedentemente transcritas se colige que los trabajadores remunerados exclusivamente por día, tienen derecho a percibir por los días domingo y festivos o por los días de descanso compensatorio, según el caso, una remuneración equivalente al promedio de lo devengado en el respectivo período de pago.

Se infiere, igualmente, que igual derecho asiste a los trabajadores afectos a un sistema remuneratorio mixto, integrado por sueldo mensual y remuneraciones variables, precisando que en este caso el cálculo de los respectivos días de descanso deberá efectuarse considerando únicamente el promedio de lo percibido por estas últimas en el correspondiente período de pago.

Por su parte, esta Dirección, mediante dictamen N° 3262/66, de 05.08.08, precisó las características o requisitos que debe reunir un determinado estipendio para los efectos de ser incluido en la base de cálculo de la semana corrida, señalando al respecto que el mismo debe revestir primeramente el carácter de remuneración en los términos del artículo 41 del Código del Trabajo, además de devengarse diariamente y ser de naturaleza principal y ordinaria.

En el punto 2.- del aludido pronunciamiento jurídico, referido al concepto de remuneraciones variables, se sostiene que reviste tal carácter todo estipendio que de acuerdo al contrato de trabajo y respondiendo al concepto de remuneración, implique la posibilidad de que el resultado mensual total sea desigual de un mes a otro, agregando que lo que caracteriza a una

remuneración variable es que su pago queda subordinado al acaecimiento de determinados supuestos condicionantes, que pueden ocurrir o no, o cuya magnitud es imprevisible, lo que en definitiva implica que el monto mensual total no sea constante entre un mes y otro.

Ahora bien, de conformidad a lo establecido en el mismo dictamen, resulta exigible no solo que la remuneración variable sea devengada diariamente sino que ésta tenga, además, el carácter de principal y ordinaria.

Por lo que concierne al primer requisito, el mencionado pronunciamiento expresa que una remuneración se devenga diariamente si el trabajador la incorpora a su patrimonio día a día, esto es, aquella que el trabajador tiene derecho a impetrar por cada día trabajado.

Conforme a la misma jurisprudencia, ello implica que no deberán considerarse para establecer la base de cálculo del beneficio en comento, aquellas remuneraciones que, aun cuando revisten la condición de variables, no se devengan diariamente en los términos antes expresados, como ocurriría si ésta se determina mensualmente sobre la base de los montos generados por el rendimiento colectivo de todos los trabajadores; tal sería el caso de una remuneración pactada mensualmente de acuerdo a un porcentaje o comisión calculada sobre la totalidad de los ingresos brutos de una empresa o establecimiento de ésta.

En lo que respecta al segundo requisito, esto es, que la remuneración variable sea principal y ordinaria, el referido dictamen precisa que pueden calificarse como tales aquellas que subsisten por sí mismas, independientemente de otra remuneración, excluyendo, por ende, de la base de cálculo que nos ocupa, aquellas de naturaleza accesorias, las que de acuerdo a la jurisprudencia reiterada y uniforme de este Servicio son aquellas incapaces de subsistir por sí mismas, van unidas a la remuneración principal, dependen de ella y son anexas y secundarias. Se establece asimismo, que no procede considerar para tales efectos las remuneraciones de carácter extraordinario, según el concepto fijado por esta Repartición, esto es, aquellas excepcionales o infrecuentes.

Ahora bien, la consulta de la especie dice relación con la procedencia o no de aplicar los preceptos antes transcritos y comentados al "bono variable" convenido por la empresa Triumph International de Chile Ltda. y el Sindicato N° 1 de Promotoras allí constituido, en la cláusula 14 del contrato colectivo que las rige, y que se traduce en el pago del beneficio en comento conforme al porcentaje de cumplimiento de una meta, estableciéndose una fórmula de cálculo aplicable a las diversas categorías de trabajadoras que contempla —promotoras afectas a jornadas de 45, 30 y 20 horas semanales—, para cada una de las cuales se fija, mediante la correspondiente tabla, una base de cálculo propia conforme al denominado bono base, que corresponde a diversos montos, pero que se paga siempre que se alcance el cumplimiento mínimo del 85% de la meta.

De este modo, a la luz de las normas legales citadas y consideraciones expuestas, es posible colegir que el beneficio en comento corresponde, sin lugar a dudas, a una remuneración en los términos del artículo 41 del Código del Trabajo, toda vez que se trata de una contraprestación en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de

trabajo. Asimismo, es posible colegir que el señalado bono tiene el carácter de variable, atendido que responde a las características exigidas a las remuneraciones para tener el carácter de tales, vale decir, implica la posibilidad de que el resultado mensual total sea desigual de un mes a otro, por la circunstancia de encontrarse su pago subordinado al acaecimiento de determinados supuestos condicionantes que pueden ocurrir o no.

Igualmente, de acuerdo a lo manifestado precedentemente, la remuneración variable en referencia es de naturaleza principal y ordinaria, toda vez que subsiste por sí misma, independiente de otra remuneración.

Precisado lo anterior, corresponde resolver —en respuesta a la consulta específica formulada por la requirente— sobre la procedencia de considerar en la base de cálculo de la semana corrida dicha remuneración, analizando para ello, si junto con tener el carácter de variable, principal y ordinaria, cumple, además con el requisito de corresponder a una remuneración diaria, esto es, incorporada día a día por el trabajador.

Al respecto, debe tenerse presente que, atendido que la aludida cláusula convencional nada señala respecto de la determinación de la forma en que se fijará la meta a que hace referencia, este Servicio, a petición del sindicato en referencia, emitió un pronunciamiento al respecto, mediante Ordinario N° 2315, de 06.06.2011, en el que sostuvo que *"... la cláusula "14.- Bonos Variables", del contrato colectivo vigente suscrito entre la Empresa Triumph Internacional de Chile Ltda. y el Sindicato N° 1 de Promotoras de la misma, no resulta ajustada a derecho, por cuanto, significa para tales dependientes renunciar anticipadamente a derechos laborales e incorporar incertidumbre en el pago de las remuneraciones, lo que transgrede el artículo 10 N° 4 del Código del Trabajo"*.

Asimismo, cabe señalar que, según se desprende de copias de la causa RIT 0-3762-2011, tenidas a la vista, la misma materia fue sometida a conocimiento del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo, por la organización sindical en referencia y que llamadas las partes a conciliación por dicho Tribunal, éstas acordaron establecer una mesa de trabajo con representantes de la empresa y del sindicato, designándose como ministro de fe a la funcionaria de la Dirección Regional del Trabajo Metropolitana Poniente, doña María Rosario Falco Martínez, quien, con fecha 23.03.2012, levantó acta del último acuerdo alcanzado, fijándose la fórmula de cálculo de las metas del bono variable, en los siguientes términos:

"A.- Las metas por período, por tienda, es el mayor valor en pesos que resultan de la comparación de"

"1- Ventas del mismo período del año anterior. Corregido según la variación del IPC".

"2- Las ventas del mismo período del año anterior al anterior (hace dos años) corregido según la variación del IPC",

"3- Mínimo de ventas por promotora. Se refiere al mínimo de ventas por período que la Promotora debe vender en el punto de venta, dadas las horas semanales que oficialmente está en la tienda. Este valor es de \$ 5.000.000 para una promotora con jornada de trabajo de 45 horas semanales y el proporcional a esa

cantidad de acuerdo con la jornada de trabajo de la promotora con jornada de trabajo parcial según sea ésta de 30 horas o de 20 horas”.

“4- Las ventas del mismo período del año anterior corregido por el factor de crecimiento de la compañía”.

“5- Las ventas del mismo período del año anterior al anterior (hace dos años) corregido por el factor de crecimiento de la compañía”.

“B.- El factor de crecimiento de la Compañía se calcula de la siguiente forma”.

“1- Stock de Productos por local. Corresponde al porcentaje de stock (mayor o menor) con que la tienda comienza cada período con respecto al mismo período del año anterior. Este factor pondera un 15% del factor de crecimiento”.

“2- Crecimiento período por cliente. Corresponde al crecimiento solicitado por el cliente para el período en cuestión expresado porcentualmente. Este factor pondera un 20% del factor de crecimiento”.

“3- Crecimiento anual de Triumph. Corresponde al crecimiento anual que el directorio de la Compañía solicita como mínimo. Este crecimiento es la base del presupuesto de la compañía. Este factor pondera un 10% del factor de crecimiento”.

“4- Crecimiento por tienda últimos tres períodos. Corresponde al crecimiento o decrecimiento en ventas que ha tenido cada tienda en los últimos tres períodos de venta expresado en %. Este factor pondera un 40% del factor de crecimiento”.

“5- Crecimiento último mes. Corresponde a la variación de crecimiento o decrecimiento en ventas que ha tenido cada tienda en el último período de venta efectiva, comparado con el año anterior, expresado porcentualmente. Este factor pondera un 15% del factor de crecimiento”.

De los términos en que fue pactado el acuerdo transcrito en lo pertinente, es posible inferir que el beneficio en comento se genera una vez cumplida una determinada meta, o un porcentaje de ésta, cuyos montos, por tanto, varían o se van incrementando de acuerdo a parámetros o tablas determinadas.

Analizada la situación de la especie a la luz de la normativa prevista en el artículo 45 antes transcrito y comentado y de la jurisprudencia administrativa vigente de este Servicio, preciso es concluir que, si bien, el beneficio de la especie consiste en una remuneración variable, de naturaleza principal y ordinaria, lo cual permitiría sostener que las trabajadoras respectivas están afectas al beneficio de semana corrida, la circunstancia de que tales remuneraciones estén condicionadas al cumplimiento de una meta determinada, o a un porcentaje de ésta, requiere dilucidar si se cumple el primer requisito exigible para acceder a tal beneficio, cual es, el que sea devengada diariamente.

Al respecto, debe tenerse presente que, de acuerdo a lo precisado por este Servicio, entre otros, en dictamen N° 3724/053, de 15.09.2009, la semana corrida es un beneficio que se calcula semana a semana y sobre la base del promedio de lo devengado en dicho período por concepto de remuneraciones variables, de suerte tal que si en una o más semanas las

trabajadoras por las que se consulta no alcanzaren a cumplir la meta prefijada, o un porcentaje de ésta, no generarán las comisiones que pudieren servir de base para el cálculo del beneficio en comento y no tendrán, por tanto, derecho a impetrar el pago de los días de descanso compensatorio que incidieren en dichos períodos semanales.

Distinta es la situación que se genera una vez cumplida la meta o un porcentaje de ésta, que les da derecho a percibir las respectivas comisiones, puesto que a partir de dicho cumplimiento generarán tales emolumentos, los cuales se irán incorporando a su patrimonio en función del trabajo diario realizado.

Ello permite sostener que una vez cumplidas las exigencias establecidas para empezar a generar los estipendios variables de que se trata, los montos percibidos por tal concepto deberán ser considerados para determinar la base de cálculo de la semana corrida de las respectivas trabajadoras, atendido que tales emolumentos cumplen con todos los requisitos necesarios para integrar dicha base de cálculo, toda vez que tienen el carácter de remuneraciones variables que se devengan diariamente y son principales y ordinarias.

No altera la conclusión anterior el hecho de que, en la especie, se haya establecido un período mensual para alcanzar la meta fijada, por cuanto ello solo constituye un acuerdo en relación al lapso máximo en que ésta debe ser enterada para acceder al pago de las remuneraciones variables convenidas, circunstancia que no altera la naturaleza diaria de aquellas que se devenguen una vez cumplida la meta prefijada.

En otros términos, la fijación de un período mensual para el cumplimiento de una meta, que hace nacer el derecho a percibir remuneraciones variables, no permite sostener fundadamente que las devengadas tras dicho cumplimiento constituyan estipendios de carácter mensual, puesto que, como ya se expresara, tales remuneraciones se generan en función del trabajo diario de los respectivos dependientes, quienes las van incorporando a su patrimonio día a día.

Finalmente, atendido que las partes no aportaron antecedentes respecto de la distribución de la jornada semanal a la que están afectas las promotoras de venta por las que se consulta, resulta útil aclarar que en conformidad a la jurisprudencia reiterada y uniforme de esta Dirección, contenida, entre otros, en dictamen N° 3262/066, de 05.08.2008, los trabajadores a que se refiere el citado inciso 1° del artículo 45, contratados para prestar servicios en una jornada ordinaria de trabajo distribuida en menos de cinco días a la semana, no tienen derecho a impetrar el beneficio de semana corrida en los términos previstos en la citada norma legal.

La misma conclusión resulta aplicable a los descansos compensatorios de los trabajadores exceptuados del descanso dominical y en días festivos, como ocurre con las promotoras de venta por las que se consulta, siempre que su jornada se distribuya en menos de cinco días a la semana.

Por consiguiente, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones expuestas, cumplo con informar a Ud. que las trabajadoras que se desempeñan

como promotoras de venta para la empresa Triumph International de Chile Ltda., afectas a una remuneración mixta conformada principalmente por un sueldo base mensual y comisiones por venta, que se devengan diariamente, una vez alcanzada una determinada meta o porcentaje de ésta, tienen derecho al beneficio de semana corrida en los términos señalados en el presente informe.

Saluda atentamente a Uds.,



MARIA GECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

MAO/SMS/MPK
MAO/SMS/MPK

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Sindicato N°1 de Promotoras de Empresa Triumph International de Chile Ltda. (Pasaje 137-B N° 6566, Villa Los Guindos, Peñalolén).