

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO

1983

82

ORD. NQ _____/_____

MAT.: Sistematiza jurisprudencia
administrativa sobre semana
corrida.

ANT.: Necesidades del Servicio.

SANTIAGO, 28 MAR 1996

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SENOR JEFE DEPARTAMENTO DE FISCALIZACION

Se ha estimado necesario sistematizar la jurisprudencia administrativa de este Servicio en relación al beneficio de semana corrida, regulado actualmente en el artículo 45 del Código del Trabajo.

En primer término, cabe destacar que hasta la dictación de la ley NQ 8961, de 1948, nuestro ordenamiento jurídico no contemplaba disposición alguna acerca del pago del día de descanso, festivo o no, a que tenían derecho los trabajadores remunerados por día.

En efecto, la citada ley intercaló como artículo 323 del Código del Trabajo de 1931, la norma que obligaba a los patrones al pago del séptimo día, prestación conocida comunmente bajo la denominación de semana corrida.

1) Puente legal:

Como ya se señalara, el citado beneficio se encuentra consagrado en el artículo 45 del Código del Trabajo, el que al efecto 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.

" 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.

" Para los efectos de lo dispuesto
" en el inciso tercero del artículo 32, el sueldo diario de los
" trabajadores a que se refiere este artículo, incluirá lo pagado
" por este título en los días domingo y festivos comprendidos en
" el periodo en que se liquiden las horas extraordinarias.

" Lo dispuesto en los incisos pre-
" cedentes se aplicará, en cuanto corresponda, a los días de des-
" canso que tienen los trabajadores exceptuados del descanso a-
" que se refiere el artículo 35".

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.

2) Concepto:

Es el derecho al pago de los días de descanso de que gozan los trabajadores cuyo sistema remuneracional les impide devengar remuneración por tales días.

3) Naturaleza jurídica:

Al respecto, la jurisprudencia administrativa de este Servicio contenida, entre otros, en dictámenes N^{os}. 4377/101 de 25.06.90 y 3527/137, de 01.07.92, ha señalado que el denominado beneficio de semana corrida que establece el citado artículo 45 del Código del Trabajo, debe ser considerado como una remuneración especial impuesta por el legislador que se devenga por los días de descanso, en los términos que en el mismo se consignan, razón por la cual no resulta viable a las partes incluirlo en la remuneración que debe pagarse por la ejecución de los servicios convenidos.

La misma jurisprudencia agrega que el referido beneficio reviste, además, el carácter de un derecho laboral mínimo en la medida que se cumplan los requisitos exigidos por la ley para adquirirlo y, por ende, irrenunciable en tanto se mantenga vigente la relación laboral, acorde a lo preceptuado por el inciso 1^o del artículo 5^o del Código del Trabajo.

4) Procedencia:

El análisis del precepto del inciso 1^o del artículo 45, en comentario, autoriza para afirmar que la actual normativa que regula la materia exige como único requisito para acceder al señalado beneficio, el hecho de que el trabajador se encuentre remunerado exclusivamente por día.

En efecto, el mencionado precepto no exige como condición esencial para tener derecho a la semana corrida, el cumplimiento por parte del respectivo trabajador de la jornada diaria completa de todos los días que le corresponda laborar de acuerdo a lo pactado, exigencia que si contemplaba el inciso 4º del antiguo artículo 44 del Código del Trabajo.

Sin perjuicio de lo expuesto precedentemente, cabe señalar que este Servicio, en dictamen NQ 1036/50, de 08.02.96, interpretando el artículo 45 en análisis ha resuelto que "Los trabajadores remunerados exclusivamente por día contratados para prestar servicios en una jornada ordinaria de trabajo distribuida en menos de cinco días a la semana no tienen derecho al pago del beneficio de la semana corrida, en los terminos previstos por el artículo 45 del Código del Trabajo".

Dicha conclusión se fundamenta, entre otras consideraciones, en que la disposición legal en comento, ha estado, desde su origen, orientada a beneficiar al trabajador a jornada completa, vale decir, a aquellos trabajadores afectos a una distribución semanal de jornada no inferior a cinco días ni superior a seis días.

Acorde a lo anterior, el citado pronunciamiento jurídico sostiene que si la norma de descanso semanal retribuido se entendiera también aplicable a los trabajadores a tiempo parcial, esto es, a aquellos que laboran una jornada ordinaria distribuida en menos de 5 días, con la excepción prevista en el inciso final del artículo 38 del Código del Trabajo, se llegaría a un absurdo, pues aquél contratado por uno o dos días a la semana estaría siendo beneficiado como uno que dedica su tiempo completo semanal a sus obligaciones laborales, y aun más, la retribución de dicho trabajador sería mayor que aquella a que tendría derecho el trabajador a tiempo completo, señalándose que si el trabajador tuviere dos o tres empleadores, tendría entonces derecho a dos o tres días de descanso retribuido. La regla de reducción al absurdo dispone que debe rechazarse toda interpretación de la ley que sea contraria a la lógica. (Alessandri, Somarriva, Vodanovic. Curso de Derecho Civil. Tomo I, pág. 212).

Por otra parte, el referido dictamen agrega que sería por lo demás contrario a la equidad, entendida esta como el sentimiento seguro y espontáneo de lo justo y de lo injusto que deriva de la sola naturaleza humana, que un trabajador contratado por uno o dos días a la semana, accediera en términos proporcionales, a un beneficio mayor que un trabajador contratado por cinco o seis días en igual período.

Precisado lo anterior, cabe señalar que mediante dictamen NQ 3763/173, de 17.06.94, esta Dirección, pronunciándose sobre el caso de un trabajador que no prestó servicios durante ninguno de los días en que se encuentra distribuida su jornada laboral a causa de una licencia médica que abarcó exclusivamente dicho lapso, resolvió que el citado trabajador tuvo derecho a percibir remuneración por el día domingo que incidió en el respectivo período semanal.

La conclusión anterior se fundamenta en que la licencia médica constituye una causa legal que exime al respectivo dependiente de prestar servicios durante todo el período que ésta abarca.

El mismo pronunciamiento jurídico agrega que, en tal caso, el cálculo del beneficio deberá efectuarse considerando el monto diario que por concepto de subsidio hubiere percibido el trabajador, puesto que éste reemplazó la remuneración que por dichos días le habría correspondido percibir.

Sobre dicha base concluye que en tal caso la remuneración correspondiente al día domingo estará constituida por una cantidad equivalente al monto diario asignado al subsidio.

Igualmente, posible es afirmar que los atrasos y las ausencias injustificadas al trabajo no hacen perder actualmente el derecho a impetrar el pago del beneficio en análisis, no obstante lo cual tales inasistencias tendrán incidencia directa, según se verá más adelante, en la determinación del monto que corresponderá percibir por tal concepto. En tal sentido se ha pronunciado esta Dirección en Dictamen NQ 6254/349, de 11.11.93.

Ahora bien, en relación con la materia en análisis, cabe tener presente que la doctrina de esta Dirección contenida, entre otros, en dictámenes NQs. 7339/118 de 21.09 89, 1276/072, de 08.03.94 y 211/3, de 11.01.95, ha precisado el alcance del beneficio establecido en el inciso 1º del citado artículo 45 señalando, que no sólo debe entenderse referido a aquellos trabajadores remunerados por día, como podría desprenderse del tenor literal estricto de la misma norma, sino que se extiende, también, a otros dependientes que han estipulado con su empleador otra forma de remuneración que el estipendio diario, tales como por hora, a trato, a comisión, por unidad de pieza, a medida u obra, etc.

La misma doctrina, ha sostenido que la intención del legislador al establecer el beneficio en análisis fue la de favorecer o regularizar la situación de todos aquellos dependientes que veían disminuido su poder económico como consecuencia de no proceder a su respecto, legal ni convencionalmente, el pago de los días domingo y festivos.

En otros términos, el citado beneficio fue establecido en función de todos aquellos trabajadores cuyo sistema remuneracional les impedía devengar remuneración alguna por los días domingo y festivos.

De ello se sigue que la procedencia del derecho en comento ha sido subordinada por el legislador únicamente al sistema remuneracional del dependiente, con prescindencia de la periodicidad con que le sean liquidadas y pagadas sus remuneraciones.

En relación con lo anterior y, tratándose de trabajadores remunerados exclusivamente en base a comisión, este Servicio mediante dictamen 211/3, de 11.01.95, ha resuelto que éstos tendrán derecho al pago de la semana corrida, toda vez que su remuneración se devenga por cada día efectivamente trabajado, conclusión que no se ve alterada por el hecho de que tales remuneraciones sean liquidadas y pagadas mensualmente, ya que esto sólo constituye la periodicidad de pago de las mismas.

Distinto es el caso de los dependientes que tienen efectivamente convenida una remuneración de carácter mensual, los cuales no tienen derecho a percibir el beneficio de semana corrida en análisis, sin perjuicio de lo cual sus días de descanso son igualmente pagados, toda vez que su remuneración, al cubrir un periodo mensual, comprende tanto el pago de los días hábiles como el de los días domingo y festivos que inciden en el respectivo periodo.

En tal sentido se ha pronunciado esta Dirección, entre otros, en dictamen NQ 2499/117, de 27.04.-94

Tampoco tienen derecho al beneficio en análisis los trabajadores remunerados mensualmente en base al sistema de "pozo", esto es, aquellos que reciben un porcentaje o comisión del total de las ventas que se realicen en el mes, por cuanto, al igual que en el caso anterior, el pago de los días domingo y festivos se encuentra comprendido en la referida remuneración mensual. Así lo ha sostenido esta Repartición en dictámenes NQs. 8695/445 de 16.12.86 y 6124/139 de 24.08.90.

Por otra parte, cabe precisar que este Servicio, pronunciándose sobre la situación de aquellos trabajadores cuyo sistema remuneracional se encuentra conformado por una remuneración mensual mínima garantizada y por tratos o incentivos variables que se imputan a dicha remuneración mínima, en dictamen NQ 1924/94, de 27.03.95, resolvió que éstos tienen derecho a percibir remuneración por los días domingo y festivos en los términos previstos en el artículo 45 del Código del Trabajo.

La conclusión anterior se fundamenta en la circunstancia de que en la situación en análisis, no se está 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.

El mismo dictamen agrega que la referida conclusión 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 o 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.

5) Semana corrida. Trabajadores exceptuados del descanso dominical:

De acuerdo a lo dispuesto en el inciso final del artículo 45 en estudio, los trabajadores exceptuados del descanso en días domingo y festivos, a quienes en compensación les corresponde un día de descanso por el trabajo desarrollado en tales días, tienen igualmente derecho al beneficio de semana corrida en la misma forma y condiciones que las previstas para los trabajadores afectos a las reglas generales sobre descanso semanal. En este sentido se ha pronunciado este Servicio en dictamen 4315/198 de 25.07.94.

6) Procedimiento de cálculo:

Conforme lo establece el inciso 1º del artículo 45 del Código del Trabajo, los trabajadores afectos al beneficio que el mismo consagra, tienen derecho a percibir por los días domingo y festivos una remuneración en dinero equivalente al promedio de lo devengado en el respectivo período de pago, cualquiera que sea el sistema remuneracional a que se encuentren afectos.

Al respecto cabe consignar que la ley 19.250, publicada en el Diario Oficial de 30.09.93, modificó la forma de calcular el valor de los días domingo y festivos, puesto que, actualmente, tanto respecto de trabajadores cuya remuneración diaria sea exclusivamente variable, como de aquellos cuya remuneración se encuentra constituida por un sueldo base diario más otra u otras remuneraciones variables, el pago de dichos días debe efectuarse siempre en base al promedio de lo devengado en el respectivo período de pago.

De este modo, de acuerdo a la actual normativa que regula la materia, el procedimiento para determinar el promedio a que alude el citado precepto es el siguiente:

a) Deben sumarse todas las remuneraciones diarias devengadas por el trabajador en la respectiva semana y

b) El resultado de dicha suma debe dividirse por el número de días que el trabajador legalmente debió laborar en el referido período semanal.

Ahora bien, para determinar el numero de días por el cual corresponde dividir el resultado obtenido en virtud de lo señalado en la letra a) precedente, deberá atenderse, no sólo al numero de ellos en que se encuentre distribuida la respectiva jornada semanal, sino que, además, a los días que, de acuerdo a dicha distribución, el dependiente haya estado legalmente obligado a prestar servicios.

De esta suerte, si consideramos, por una parte, que el derecho a percibir remuneración por los días domingo y festivos no se encuentra subordinado a la exigencia de haber laborado efectivamente todos los días trabajados por la empresa en la semana respectiva, y por otra, que la remuneración correspondiente se determina en relación a los días que el trabajador legalmente debió laborar en la semana, posible resulta sostener que si durante el respectivo periodo semanal el dependiente no se encontraba legalmente obligado a prestar servicios en uno o más días, por haber concurrido una causa legal que lo eximía de cumplir tal obligación, no corresponde considerar tales días para los efectos de realizar la división a que se refiere la letra b) precedente

Ahora bien, con el objeto de clarificar el procedimiento de cálculo del beneficio que nos ocupa, a continuación se exponen diversas situaciones que podrían presentarse en la práctica

a) Trabajador sujeto a una jornada distribuida en 5 ó 6 días, de lunes a viernes o de lunes a sábado, en la cual no ha incidido ningún festivo.

En tal caso, el promedio que corresponderá percibir a dicho dependiente por el día domingo deberá obtenerse sumando las remuneraciones devengadas durante los 5 ó 6 días en que prestó servicios y dividiendo ese resultado por igual numero de días, puesto que de acuerdo a la distribución de su jornada de trabajo, le correspondió legalmente laborar 5 ó 6 días a la semana, respectivamente

b) Trabajador sujeto a la misma jornada semanal señalada en la letra a), en la cual ha incidido un festivo.

En este evento, el trabajador tendrá derecho a percibir, tanto por el domingo como por el respectivo festivo, la cantidad que resulte de dividir la suma de las remuneraciones diarias devengadas en los 4 ó 5 días trabajados, por 4 o por 5, que constituyen el numero de días que en tal caso le correspondió legalmente laborar.

c) Trabajador afecto a una jornada semanal distribuida de lunes a sábado que no laboró durante 4 días de la respectiva semana por estar haciendo uso de una licencia médica o por encontrarse en huelga.

En tal situación deberá pagarse por el día domingo el promedio que resulte de sumar las remuneracio-

nes devengadas por el trabajador en los días laborados, dividido por igual número de días, esto es, por 2, dado que respecto de los 4 días restantes no se encontraba obligado a prestar servicios, puesto que tanto la licencia médica como la huelga, constituyen causas legales que facultan a dicho dependiente para no asistir a su trabajo.

d) Trabajador sujeto a la misma jornada anterior que no prestó servicios 2 días a la semana, sin mediar causa legal alguna que lo eximiera de cumplir con la obligación de ejecutar sus labores en dichos días.

En este caso la remuneración correspondiente al día domingo deberá calcularse sumando las remuneraciones devengadas en los días efectivamente trabajados y dividiendo el resultado de dicha suma por 6, puesto que a dicho dependiente le correspondía legalmente laborar 6 días a la semana

7) Incidencia del día sábado en el cálculo del beneficio de semana corrida.

Sobre esta materia, cabe hacer presente que a contar del 14 de agosto de 1981, fecha de publicación de la ley 18 018, la jornada semanal de 48 horas puede, de comun acuerdo, ser distribuida en 5 ó 6 días, existiendo como única limitación el que la distribución que se convenga no represente jornadas diarias de más de 10 horas.

En relación con lo anterior, cabe recordar que hasta la fecha de entrada en vigencia de la referida ley, la regla sobre distribución de la jornada establecía que la jornada ordinaria de 48 horas semanales debía distribuirse en 6 días, esto es, de lunes a sábado, permitiendo, por excepción, que con acuerdo de las partes, las horas del día sábado se distribuyeran entre los días restantes, de conformidad con lo prevenido en el derogado inciso 4º del artículo 46 del texto primitivo del D.L. 2.200, de manera tal, que cuando se pactaron jornadas de lunes a viernes, siempre, por mandato legal, debieron considerarse en la distribución de las mismas las horas del sábado.

Acorde con lo expuesto precedentemente y, habida consideración que el trabajador devenga remuneración sólo por los días trabajados durante la jornada pactada, forzoso es concluir que si ésta no incluye el sábado, no existe actualmente causa legal alguna para entenderlo incorporado en los días que comprende dicha jornada. De consiguiente, no resulta jurídicamente procedente considerarlo para los efectos de calcular el promedio de lo devengado en el respectivo período de pago por el trabajador.

Resuelto que los dependientes que tienen distribuida su jornada de trabajo de lunes a viernes, no devengan remuneración por el día sábado, por cuanto éste ya no es considerado parte integrante de su jornada semanal, sino un simple día de descanso convencional, no cabe sino concluir que tampoco tienen derecho a percibir remuneración por el día sábado festivo a título de semana corrida.

Distinta es la situación de aquellos trabajadores que han convenido una jornada de 48 horas semanales distribuida de lunes a sábado, por cuanto, en tal caso, este último forma parte integrante de la jornada laboral de dichos dependientes y, consecuentemente, procede considerarlo para el cálculo del respectivo promedio

Igualmente, los referidos trabajadores tienen derecho a percibir remuneración por el día sábado festivo que incida en la semana correspondiente

Lo expuesto anteriormente se encuentra acorde con la doctrina de este Servicio contenida en dictámenes N^os. 7728/241, de 26.10.87, 5618/97, de 02.08.89 y 3650/83, de 30.05 90.

8) Base de cálculo:

Precisado el procedimiento que debe seguirse para determinar el promedio a que alude el citado artículo 45, corresponde analizar los estipendios o remuneraciones que deben incluirse para tales efectos.

Al respecto y de conformidad con lo dispuesto en los incisos 1^o y 2^o de la referida norma procede considerar para la determinación del señalado promedio toda remuneración diaria, a excepción de aquellas que tengan carácter accesorio o extraordinario, al tenor de lo previsto en el inciso 2^o antes mencionado

Ahora bien, esta Dirección, interpretando los señalados preceptos legales ha sostenido que un estipendio podrá ser considerado para el cálculo del beneficio de semana corrida cuando reúna las siguientes condiciones copulativas:

- 1) Que revista el carácter de remuneración;
- 2) Que esta remuneración sea devengada diariamente, y
- 3) Que sea principal y ordinaria.

En relación al requisito N^o 1, cabe tener presente que el artículo 41 del Código del Trabajo, en su inciso 1^o, preceptúa:

" Se entiende por remuneración las
" contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador
" por causa del contrato de trabajo"

De la norma legal anotada se infiere que el concepto de remuneración involucra todas aquellas contraprestaciones en dinero o en especie avaluables en dinero y que tienen por causa el contrato de trabajo.

Respecto al requisito NQ 3, cabe señalar que este Servicio, mediante dictamen 1871/028 de 20.02.-89, precisó lo que debe entenderse por remuneraciones principales, accesorias y extraordinarias para los efectos del beneficio en análisis, señalando que las primeras son aquellas que subsisten por si mismas, independientemente de otra remuneración y que, por el contrario, revisten el carácter de accesorias aquellas que van unidas a la remuneración principal, que dependen de ella, que son anexas o secundarias. Conforme al mismo pronunciamiento jurídico, remuneraciones extraordinarias son aquellas excepcionales o infrecuentes.

En relación a la materia la jurisprudencia administrativa de esta Dirección contenida, entre otros, en dictamen NQ 516/22, de 25.01.95, ha sostenido que un bono por trabajo nocturno revestirá el carácter de remuneración ordinaria o principal y deberá, de consiguiente, considerarse para los efectos del cálculo de la semana corrida, sólo en el evento de que el trabajo nocturno sea permanente, ya sea porque el dependiente labore siempre en horario nocturno, o bien, porque lo haga a través de turnos rotativos preestablecidos.

La misma jurisprudencia ha precisado que, por el contrario, si el trabajador cumple turnos nocturnos en forma ocasional, esto es, si normalmente labora sólo de día, la bonificación en comento, dado su carácter infrecuente, excepcional o eventual, no podrá considerarse remuneración ordinaria o principal y, por ende, no resulta procedente incluirla para los efectos del señalado cálculo.

Igualmente, en el citado dictamen, este Servicio ha sostenido que no resulta procedente considerar el valor de las horas extraordinarias de trabajo en el mencionado cálculo, atendido que el sobresueldo constituye una remuneración tanto extraordinaria como accesorias, ya que es infrecuente e incapaz de subsistir por si misma, por cuanto su monto se calcula en base a la remuneración principal constituida por el sueldo.

Conforme a la citada doctrina, la conclusión anotada no se ve alterada por el hecho de que las horas extraordinarias sean permanentes, ya que, aun en ese caso, seguirán teniendo el carácter de accesorias, circunstancia ésta que las excluye del cálculo en comento.

9) Periodo de pago:

Sobre el particular, el dictamen NQ 1117/59, de 25.02.94 que versa sobre la materia, señala que el análisis del inciso 1Q del artículo 45 permite sostener que el legislador al establecer el procedimiento de cálculo de la remuneración de los días domingo, festivos o de descanso compensatorio que corresponde a los trabajadores remunerados por día, vinculó directamente la expresión "periodo de pago" al término "semana" que seguidamente emplea, puesto que expresamente prescribe que el promedio a que alude se determinará dividiendo lo que el dependiente devengó en la semana por el número de días que en ella debió legalmente laborar.

Lo anterior se corrobora si se considera que la semana corrida, tal como su nombre lo indica, por su naturaleza misma, es un beneficio que se devenga semana a semana, independientemente una de la otra, y cuyo valor depende de lo que el trabajador haya devengado en la semana segun su asistencia de trabajo

El mismo dictamen agrega que la expresión "periodo de pago" que se emplea en el precepto en estudio tiene un alcance específico y restringido al ámbito de la semana corrida y no debe ser confundida ni relacionada con los "periodos de pago" a que se refiere el artículo 55 del Código del Trabajo y que conciernen a la periodicidad con que deben liquidarse y pagarse las remuneraciones.

El citado pronunciamiento señala, además, que en el evento que se hayan convenido periodos de pago de un mes, no resulta jurídicamente procedente efectuar un cálculo mensual del beneficio de semana corrida, debiendo, por el contrario, realizarse éste semana a semana, sin perjuicio de que el pago de los domingo, festivos o días de descanso compensatorio que hayan incidido en el mes se haga mensualmente, conjuntamente con el resto de las remuneraciones.

Por último, el señalado dictamen precisa que si las remuneraciones se pagan mensualmente, las fracciones de semana que se produzcan con ocasión del cierre del mes deberán pagarse en el periodo de pago en que incidan, en tanto que los días domingo, festivos o de descanso compensatorio que comprenda la respectiva semana se pagarán en el mes siguiente puesto que al cierre aludido aun no se ha devengado el derecho a percibir remuneración por ellos, atendido que, como ya se dijera, este es un beneficio de carácter semanal, que se adquiere y calcula semana a semana

10) Incidencia de la semana corrida en el cálculo y pago de las horas extraordinarias:

A esta materia se refiere el inciso 3º del artículo 45 del Código del Trabajo, introducido por el artículo 1º Nº 16 de la ley 19.250, publicada en el Diario Oficial de 30.11.93, el cual entró a regir el 1º de noviembre de 1993, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2º transitorio de la misma ley.

De conformidad a lo prevenido por dicho precepto, para los efectos de calcular las horas extraordinarias correspondientes a aquellos trabajadores cuyo sistema remuneracional está constituido por un sueldo diario, debe considerarse, además del sueldo diario, lo que dichos dependientes percibieron por concepto de semana corrida por los días domingo y festivos que incidieron en el periodo en que se liquidan las respectivas horas extraordinarias

Ahora bien, sobre la base del análisis del citado inciso 3º y de los preceptos contenidos en el

artículo 32 del Código del Trabajo, este Servicio ha resuelto, en dictámenes 1277/073 y 1279/075, ambos de 08.03.94, que las nuevas disposiciones sobre semana corrida no han modificado sustancialmente las normas sobre cálculo de las horas extraordinarias, el que sigue teniendo como base el sueldo, sino que se han limitado a incrementar dicha base de cálculo, adicionándole lo percibido por concepto de sueldo diario en los días domingo y festivos.

Dicho de otro modo, conforme a la norma en comento, procede adicionar a la base de cálculo de las horas extraordinarias sólo aquella parte de la remuneración correspondiente a los días domingo, festivos o de descanso compensatorio, que tenga el carácter de sueldo.

De ello se sigue que si el dependiente se encuentra remunerado con un sueldo base diario más comisión o tratos, el cálculo del valor de las horas extraordinarias laboradas deberá realizarse adicionando al sueldo la parte de dicho estipendio que éste hubiere percibido por concepto de semana corrida, pero no así, la parte correspondiente a comisión o tratos que se hubiere pagado al mismo trabajador por los días domingo y festivos

Finalmente y en relación con lo anterior, cabe consignar que de acuerdo a la jurisprudencia administrativa de este Servicio sobre la materia, el Oficio Circular Nº 4, de 15.05.87, que contiene la tabla de factores para el cálculo simplificado de las horas extraordinarias, se encuentra plenamente vigente

11) Semana corrida. Dirigentes sindicales.

Es preciso señalar, en primer término, que los trabajadores que detentan la calidad de directores sindicales tienen derecho al beneficio de semana corrida en las mismas condiciones que el resto de los trabajadores, en el evento de que cumplan el requisito que la ley exige para tal efecto, esto es, que se encuentren remunerados exclusivamente por día

Sobre esta materia, cabe destacar que tanto bajo la vigencia del artículo 44 del Código del Trabajo, antes de su modificación por la ley 19.250, como de la actual normativa que regula dicho beneficio, las horas de permiso sindical no hacen perder al respectivo dirigente su derecho a la semana corrida.

En efecto, si se considera que el tiempo de los permisos sindicales se entendía trabajado para todos los efectos legales, las ausencias a sus labores debido a tales permisos no podían, conforme a la antigua normativa, hacer perder el derecho al pago de dicho beneficio, toda vez que en tal caso debía considerarse cumplida la jornada diaria completa de todos los días trabajados por la empresa en la semana respectiva, como en aquella se exigía.

Por su parte, en la actualidad, la circunstancia de que un dirigente haga uso de los permisos que le otorga la ley carece de toda incidencia para los efectos del beneficio que nos ocupa, si se tiene presente que, como ya se analizara, el ordenamiento jurídico vigente no exige como requisito de procedencia de éste, el cumplimiento de la jornada diaria completa de todos los días trabajados por la empresa o sección correspondiente en la semana respectiva.

Finalmente, y en lo referente al pago del beneficio de semana corrida respecto de los dirigentes sindicales, cabe hacer presente que de acuerdo a lo sostenido en el dictamen NQ 285/017, de 17 01.94, éste será siempre de cargo del empleador, toda vez que la ley ha impuesto al sindicato solamente la obligación de pagar las remuneraciones correspondientes a las horas durante las cuales éste hace uso de su permiso sindical, no pudiendo extenderse dicha obligación al pago de períodos distintos, como lo sería el día en que el dirigente hace uso de su descanso semanal, máxime si se considera que este último beneficio, desde el momento que lo libera también de prestar servicios, no podrá coincidir con las horas de permiso sindical.

12) Vigencia de las nuevas normas sobre semana corrida establecidas por la ley 19.250:

Al respecto, cabe tener presente que el artículo 13 transitorio del Código del Trabajo, en su letra b) establece:

" La ley NQ 19.250 entró en vigencia a partir del primer día del mes subsiguiente a su publicación con las siguientes excepciones.

" b) Lo dispuesto en el inciso primero del nuevo artículo 44 y en el nuevo inciso tercero del artículo 103 del Código del Trabajo aprobado por el artículo primero de la ley NQ 18.620, modificados por los números 16 y 36, respectivamente, del artículo 10 de la citada ley NQ 19.250, regirá a partir del primer día del mes subsiguiente al del inicio de la vigencia de esta última. No obstante, los contratos o convenios colectivos que se celebren o renueven a partir de la vigencia de esta última ley deberán adecuarse a las nuevas disposiciones. Respecto de los trabajadores afectos a contratos o convenios colectivos vigentes a la fecha en que entró a regir, cuya fecha de término de su vigencia sea posterior al primer día del mes subsiguiente al del inicio de vigencia de la referida ley, las nuevas disposiciones entrarán en vigor a partir del día siguiente a la fecha de vencimiento del respectivo instrumento"

De la norma transcrita precedentemente se desprende que, por regla general, las disposiciones de la Ley 19.250 entraron en vigencia el día 10 de noviembre de 1993, con excepción de los preceptos que en la misma se señalan, entre los cuales se encuentra el inciso 10 del artículo 45 del Código del Trabajo, antiguo artículo 44 del mismo cuerpo legal.

Así, conforme a lo señalado en la citada letra b), lo dispuesto en el referido inciso 1º del artículo 45, que regula el beneficio denominado semana corrida, entró en vigencia a partir del día 01.01.94.

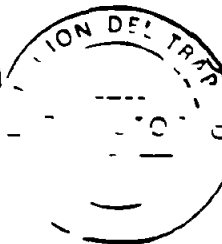
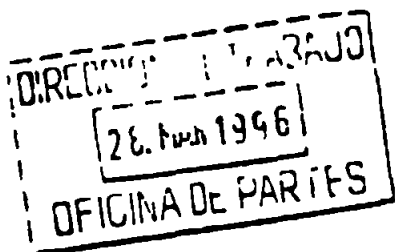
Respecto al resto de los incisos de la norma legal en análisis, cabe señalar que al no estar comprendidas dentro de las excepciones previstas en el artículo en comento, sus disposiciones rigen a partir del 1º de noviembre de 1993, conforme a las reglas generales.

Sin perjuicio de lo expuesto en acápite que anteceden, es preciso señalar que de acuerdo con lo dispuesto por la letra b) de la norma transitoria en comento, tratándose de trabajadores afectos a contratos o convenios colectivos vigentes a la fecha en que entró a regir la ley 19.250, esto es, al 01.11.93 y que se extingan con posterioridad al primer día del mes subsiguiente al de inicio de vigencia de dicho cuerpo legal, vale decir, el 01.01.94, gozan del derecho a que se les apliquen las nuevas disposiciones relativas al cálculo de la remuneración por semana corrida, sólo a partir del día siguiente a la fecha de vencimiento del respectivo instrumento.

Al respecto cabe consignar que esta Dirección, interpretando el sentido y alcance de la disposición legal antes referida y que se contiene en la parte final de la citada letra b), mediante dictamen N° 6202/287, de 21.10.94, resolvió que la misma sólo resulta aplicable a aquellos trabajadores afectos a contratos o convenios colectivos que reglamenten en forma expresa el beneficio de semana corrida.

Por lo tanto, los trabajadores afectos a contratos o convenios colectivos que no contemplan estipulaciones sobre semana corrida, tendrán derecho a que el referido beneficio se les calcule conforme a las nuevas normas, a partir de la vigencia de éstas, vale decir, a contar del 01.01.-94, y no desde la fecha de vencimiento del respectivo instrumento colectivo.

Saluda a Ud.,



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

ML
SMS/SGMS/emoa
Distribución.

Jurídico, Partes, Control, Dptos. D.T., Boletín,
XIIIª Regs., Sub-Director, U. de Asistencia Técnica