

DIRECCION DEL TRABAJO  
DEPARTAMENTO JURIDICO  
K. 8964( 541)/94  
K. 19925(1157)/94

0516

ORD. NQ \_\_\_\_\_ / 22 /

**MAT.:** Para los efectos de calcular la remuneración de los días domingo y festivos a que alude el artículo 45 del Código del Trabajo, tratándose de los trabajadores que laboran para Industrias de Maíz y Alimentos S.A., debe considerarse el bono por día domingo y el de trabajo nocturno convenidos por las partes y excluirse el sobresueldo.

**ANT.:** 1) Oficio NQ 1432 de 22.11.-94, de la Inspección Provincial del Trabajo San Felipe de Aconcagua.  
2) Oficio NQ 671, de 17.05.-94, de la Inspección Provincial del Trabajo de San Felipe.  
3) Consulta de 11.05.94, de Industrias de Maíz y Alimentos S.A. Planta Llay-Llay.

**FUENTES:**  
Código del Trabajo, artículos 41 y 45, incisos 1º y 2º.

**CONCORDANCIAS:**  
Dictámenes NQs. 3417/77, de 22.05.90 y 4140, de 12.09.80.

SANTIAGO, 25 ENE 1995

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO  
A : SEÑOR INSPECTOR PROVINCIAL DEL TRABAJO  
SAN FELIPE DE ACONCAGUA/

Mediante el oficio del antecedente 1) esa Inspección ha remitido la consulta formulada por Industrias de Maíz y Alimentos S.A. relativa a la forma de calcular la remuneración de los días domingo y festivos a que alude el artículo 45 del Código del Trabajo, tratándose de los trabajadores que prestan servicios para dicha empresa.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 45 del Código del Trabajo, en sus dos primeros incisos, previene:

" 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".

De la norma precedentemente transcrita se infiere que los trabajadores remunerados exclusivamente por día, 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.

De la misma disposición se colige que no resulta jurídicamente procedente considerar para los efectos de calcular el promedio a que se alude en el párrafo que antecede las remuneraciones accesorias o extraordinarias, como es el caso de gratificaciones, aguinaldos, bonificaciones u otras.

Lo expuesto permite afirmar que un estipendio podrá ser considerado para el cálculo de la semana corrida, cuando reúna las siguientes condiciones copulativas:

- 1) Que se trate de una remuneración.
- 2) Que esta remuneración sea devengada diariamente.
- 3) Que sea principal u ordinaria.

En relación al requisito signado con el número 1) cabe tener presente lo dispuesto en el artículo 41 del Código del Trabajo, que ha definido la remuneración en los siguientes términos:

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

Del tenor de la disposición anotada se deduce que el concepto de remuneración involucra todas aquellas contraprestaciones en dinero o en especie apreciables en dinero y que tienen por causa el contrato de trabajo.

Conforme a lo anterior, es dable afirmar que la ley exige la concurrencia de dos requisitos copulativos para calificar un determinado estipendio como remuneración, a saber: a) que se trate de una contraprestación en dinero o en especie evaluable en dinero, y b) que el derecho del

trabajador para percibir esta contraprestación tenga como causa el contrato de trabajo.

Respecto del requisito contenido en el número 3) cabe consignar que el Diccionario de la Real Academia define como "principal", "lo esencial o fundamental, por oposición a accesorio"; a su vez la palabra "accesoria" la define como "aquella que depende de lo "principal o se le une por accidente", "secundario"; con respecto de la acepción "extraordinaria" dice que es "aquello que está fuera del orden o regla natural o común".

En otras palabras, lo accesorio es lo complementario, lo accidental, lo anexo; extraordinario es lo excepcional, lo infrecuente.

Asimismo, para la resolución del problema en análisis, es necesario considerar el artículo 1442 del Código Civil que clasifica los contratos en principales y accesorios, y cuya definición los tratadistas civilistas la hacen extensiva a las obligaciones que de ellos provienen. Es así como se define como obligación principal, aquella que tiene una existencia propia, que es capaz de subsistir por sí sola, independiente de otra obligación, siendo por el contrario obligación accesoría aquella que tiene por objeto asegurar el cumplimiento de una obligación principal, que es incapaz de subsistir por sí misma.

De ello se sigue que un porcentaje de recargo por trabajo nocturno o un bono por día domingo que se adicionen al salario base, revestirán los caracteres de una remuneración ordinaria o principal, y deberán, de consiguiente, considerarse para los efectos de calcular la semana corrida, sólo en el evento de que el trabajo nocturno o en día domingo sea permanente, ya sea porque el dependiente labore siempre en horario nocturno o en día domingo o bien porque lo haga a través de turnos rotativos preestablecidos.

Por el contrario, si cumple turnos nocturnos o en día domingo en forma ocasional, esto es, si normalmente labora sólo de día o de lunes a sábado, cabe sostener que las bonificaciones o recargos en comento, dado su carácter excepcional, infrecuente o eventual, no pueden considerarse remuneración ordinaria o principal, por lo que no es jurídicamente procedente incluirlas para los efectos de calcular la semana corrida.

Ahora bien, en la especie, las cláusulas séptima y octava del contrato colectivo suscrito entre Industrias de Maíz y Alimentos S.A. y el Sindicato de Trabajadores NQ 1 constituido en dicha empresa, instrumento que se encuentra vigente, previenen:

" CLAUSULA SEPTIMA: REMUNERACION

" POR JORNADA NOCTURNA

" La hora ordinaria del turno de noche se pagará con un recargo del 75% sobre el valor de la hora ordinaria diurna, manteniéndose la división cronológica existente, entre jornada diurna y nocturna.

" CLAUSULA OCTAVA: BONO POR TRABA-

" JO EN DOMINGO EN PLANTA DE MOLIENDA INDUSTRIAL

" La empresa pagará un bono de \$ 10.000 a cada trabajador, por cada Domingo efectivamente trabajado. Este bono no será aplicable respecto de los días festivos. Atendido su sistema de jornada, la empresa respetará las normas del descanso semanal, y obrará respecto a los días festivos, con sujeción a la Ley".

El informe emitido el 22 de noviembre de 1994 por la fiscalizadora dependiente de la Inspección Provincial de San Felipe señorita Lucila Valenzuela García, por su parte, expresa que:

" 1.- En la División Industria y de consumo se labora en proceso continuo por turnos rotativos preestablecidos en la siguiente forma:

- " Turno A- de 13 a 21 Hrs
- " Turno B- de 05 a 13 Hrs
- " Turno C- de 21 a 05 Hrs

" Siendo el señalado anteriormente el orden mantenido en forma rotativa por los trabajadores les corresponde laborar en turno de noche una o dos semanas al mes, siendo los turnos semanales y dependiendo del turno en el cual inicie el respectivo mes.

" 2.- El Bono de descanso dominical corresponde a los trabajadores atendiendo al sistema de proceso continuo, trabajo por turnos y descansos preestablecidos en un número de tres a cinco oportunidades en cada mes.

" 3.- La cancelación tanto del porcentaje de turno de noche como el Bono por día domingo trabajado, se efectúa mensualmente conjuntamente con el resto de las remuneraciones".

Aplicando lo expuesto en los párrafos precedentes a la situación de que se trata es posible afirmar, en primer término, que el bono día domingo y el porcentaje por trabajo nocturno revisten el carácter de remuneración en los términos previstos por el artículo 41 inciso 1º del Código del Trabajo, toda vez que se trata de contraprestaciones en dinero que tienen como causa el contrato de trabajo.

De ello se sigue que la remuneración diaria de los dependientes por los cuales se consulta, está constituida en definitiva no sólo por el sueldo base por hora de trabajo, sino que por dicho sueldo y por el recargo por trabajo nocturno y el bono día domingo convenido por las partes.

Por otra parte, atendidas las condiciones en que, en la especie, son percibidos el bono día domingo y el porcentaje de recargo por trabajo nocturno, es posible afirmar que éstos revisten el carácter de una remuneración principal, toda vez que son un estipendio que, normal y permanentemente, se paga al trabajador por la prestación de sus servicios; en otros términos, no se unen por accidente ni por excepción al sueldo base, sino que forman un todo con él, constituyendo el verdadero valor del trabajo en día domingo o de las labores cumplidas en turno nocturno, aun cuando las partes hayan convenido separadamente ambas remuneraciones.

En estas circunstancias cabe concluir que la remuneración en dinero por los días domingo y festivos que corresponde percibir a los trabajadores a que se refiere la presente consulta debe considerar tanto el sueldo base como el bono día domingo y el porcentaje de recargo por trabajo nocturno antes referidos, toda vez que ambos beneficios representan la remuneración diaria de dichos dependientes.

En nada obsta a la conclusión anterior el hecho de que los beneficios de que se trata se encuentren pactados en los contratos colectivos, toda vez que la ley no ha hecho distinción alguna en cuanto al origen de las remuneraciones que se han de considerar para el pago de los domingo y festivos.

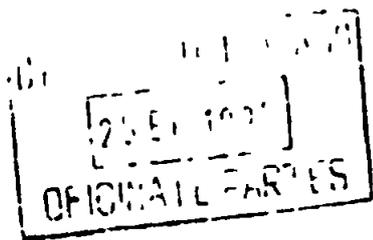
En lo relativo a la procedencia jurídica de incluir el sobresueldo para los efectos de calcular la remuneración de los días domingo y festivos a que alude el artículo 45 del Código del Trabajo, cabe remitirse a lo expresado en los párrafos que anteceden en cuanto a los requisitos que debe reunir una remuneración para ser considerada para efectos de calcular la remuneración correspondiente a los días domingo y festivos y a qué se entiende por remuneraciones principales, accesorias y extraordinarias.

Sobre este particular, es forzoso concluir que la remuneración correspondiente a horas extraordinarias constituye una remuneración tanto extraordinaria como accesoria ya que es infrecuente y excepcional, como también incapaz de subsistir por sí misma, ya que su monto se calcula en base a la remuneración principal, vale decir, al sueldo, de tal forma que es improcedente considerarla en el cálculo de la semana corrida.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y de las consideraciones formuladas, cúmpleme informar que para los efectos de calcular la remuneración de los días domingo y festivos a que alude el artículo 45 del Código del Trabajo, tratándose de los trabajado-

res que laboran para Industrias de Maiz y Alimentos S.A., debe considerarse el bono por día domingo y el porcentaje de recargo por trabajo nocturno convenidos en el contrato colectivo suscrito por las partes, y por el contrario, excluirse el sobresueldo correspondiente a las horas extraordinarias que se hubiere trabajado.

Saluda a Ud.,



*Maria Ester Ferres Nazarala*  
MARIA ESTER FERRES NAZARALA  
ABOGADO  
DIRECTOR DEL TRABAJO

FCGB/emoa

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Dptos. D.T.
- Boletín
- XIIIª Regs.
- Sub-Director
- Of. de Consultas