

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
8265(526)/95

5420 246

ORD. Nº _____/_____/

MAT.: 1) El bono de reemplazo contemplado por la cláusula décimoseptima del contrato colectivo celebrado por los Sindicatos Nacionales de Trabajadores N.ºs. 1, 2 y 3 de Televisión Nacional de Chile y su Dirección Ejecutiva, percibido por dependientes del área de seguridad en las condiciones que se señalan, debe ser considerado para el cálculo del valor de la hora extraordinaria.
2) Al personal de Asistentes de Transmisión que desempeñe por más de 60 días corridos las funciones de Directores de Transmisión, no le asiste el derecho a acceder a la titularidad del cargo por esta sola circunstancia, sin perjuicio de que pueda oponerse al concurso respectivo y hacer efectivo el derecho a sobresueldo que deriva de la conclusión precedente.

ANT.: 1) Presentación de Sindicatos de Trabajadores N.ºs. 1 y 2 de T.V.N. de 05.05.95.
2) Informe de Fiscalización de 19.07.95.
3) Informe de Subgerencia de Recursos Humanos de T.V.N., de junio de 1995.

FUENTES:

Código del Trabajo, artículos 32 y 41; Ley Nº 19.132, artículos 31.

CONCORDANCIAS:

Dictamen Nº 1207/75, de 22.03.93.

SANTIAGO, 25 AGO 1996

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SRES. SINDICATOS N.ºs. 1 y 2
TELEVISION NACIONAL DE CHILE
BELLAVISTA 0990
SANTIAGO/

Mediante la presentación individualizada en el antecedente, se consulta sobre la procedencia legal de considerar para el cálculo del pago de las horas extraordinarias, el bono de reemplazo convenido en la cláusula décimo séptima del contrato colectivo suscrito por los Sindicatos Nacionales de Trabajadores N.ºs. 1, 2 y 3 de Televisión Nacional de Chile, su Dirección Ejecutiva y la Comisión Negociadora de ésta, -en particular- respecto de los trabajadores del área de seguridad, a los cuales se les ha estado pagando este beneficio en forma permanente e incluso a algunos por más de dos años. Se consulta también, la situación de los trabajadores Asistentes de Transmisión que por más de 60 días se han desempeñado como Directores de Transmisión y a los cuales la empresa no les ha

concedido el carácter de titulares en los cargos porque no existirían cupos en la planta respectiva.

1) Sobre la materia, cúpleme hacer presente a Ud., en primer lugar, que el inciso 3º del artículo 32 del Código del Trabajo señala:

" 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".

De esta disposición legal se infiere que las horas extraordinarias deben calcularse sobre la base del sueldo convenido, cuyo concepto está fijado por el artículo 41 letra a) del citado cuerpo legal, el que establece:

" Constituyen remuneración, entre otras, las siguientes:

" a) Sueldo, que es el estipendio fijo, en dinero, pagado por periodos 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".

De este precepto se infiere que una remuneración o beneficio puede ser calificado como sueldo cuando reúne las siguientes condiciones copulativas:

1.- Que se trate de estipendio fijo.

2.- Que se pague en dinero.

3.- Que se pague en periodos iguales determinados en el contrato.

4.- Que responda a una prestación de servicios.

Así entonces, todo aquel estipendio que cumpla con estas condiciones deberá servir de base de cálculo de las horas extraordinarias.

A su vez, la cláusula decimoséptima del contrato colectivo suscrito por los Sindicatos requirentes y Televisión Nacional, en lo que respecta al bono de reemplazo establece:

" Cuando el trabajador pase a desempeñar un cargo superior en carácter de interino, suplente o subrogante, por uno o más días, sin considerar el feriado legal, tendrá derecho a percibir adicionalmente un porcentaje del 1% de su sueldo base diario, en relación con los días que efectivamente se mantenga en esta situación, con las siguientes condicionantes:

" a) El monto del sueldo base mensual más el presente bono del trabajador que efectúa el reemplazo, no podrá ser superior al sueldo base mensual del trabajador que reemplaza en proporción a los días del reemplazo.

" b) Si el bono de reemplazo tiene su origen en el desempeño de un cargo superior, vacante, se entenderá esta situación como transitoria y en ningún caso podrá prolongarse por un plazo superior a 60 días corridos, debiendo llenarse dicha vacante en el plazo referido.

" Para perfeccionar este bono deberá acordarse previamente por escrito entre el Gerente respectivo y el trabajador y enviar copia de él a la Sub-Gerencia de Recursos Humanos".

Corresponde, en consecuencia, examinar si las especiales características de este beneficio y las particulares modalidades de otorgamiento del mismo -en particular al personal de seguridad- permiten calificarlo como sueldo.

Desde luego, cabe dejar establecido que el beneficio en estudio es un estipendio que se paga en dinero y que responde o es la retribución a una prestación de servicios; resta precisar -por ende- si efectivamente puede considerarse que este estipendio es fijo y si se paga en períodos iguales determinados en el contrato.

Conforme lo ha dejado establecido el dictamen NQ 1207/75, de 22.03.93, de esta Dirección del Trabajo, la posibilidad cierta de percibir un estipendio mensualmente, unido al hecho de que su monto y forma de pago se encuentren preestablecidos autorizan atribuirle la calidad de fijo. Se infiere de esta jurisprudencia administrativa, que el bono de reemplazo tiene este carácter, al encontrarse predeterminados en el contrato colectivo los eventos que lo hacen procedente, su monto y forma de pago.

Ahora -en general- y del modo como el bono en análisis se encuentra literalmente consignado en el contrato colectivo -calificado expresamente el hecho del reemplazo como una situación transitoria-, para esta Dirección del Trabajo el pago de este beneficio no reúne el requisito de que se efectúe en períodos iguales contractualmente determinados.

Sin embargo -en particular y respecto al personal de seguridad- deben destacarse las especiales características que, respecto de este último aspecto, ha adquirido su otorgamiento.

En efecto, consta en la información proporcionada por la Subgerencia de Recursos Humanos de Televisión Nacional de Chile, que por razones de indefiniciones institucionales que no empecen al personal dependiente del canal de televisión, se han prolongado indebidamente labores de reemplazo que desempeñan funcionarios de seguridad.

Consta, asimismo, del informe de fiscalización de fecha 19.07.95, emitido por el fiscalizador Max Alvarez D. que la situación expuesta por la empresa ha determinado que ciertos trabajadores del área de seguridad han desempeñado permanentemente reemplazos, pudiendo verificarse que, a lo menos, en el período comprendido entre Octubre de 1994 y Mayo de 1995, estos dependientes han percibido mes a mes una misma suma por concepto de bono de reemplazo.

Ahora bien, las circunstancias anotadas permiten a esta Superioridad afirmar que, en este caso específico, el bono de que se trata ha perdido su carácter transitorio y variable, pasando a constituir una remuneración fija y regular que el trabajador percibe por períodos iguales y determinados, lo que habilita para encuadrarlo en el concepto de sueldo y, por ende, considerarlo para calcular el valor de las horas extraordinarias laboradas por los dependientes que se encuentran en tal situación.

2) Respecto -ahora- a la situación de los trabajadores Asistentes de Transmisión que desempeñan funciones de Directores de Transmisión y a los cuales no se les ha concedido el carácter de titulares en sus cargos, esta Dirección cumple con precisar a Uds. el sentido de la letra b) de la cláusula decimoséptima del contrato colectivo, transcrita precedentemente.

En efecto, el referido acápite establece que en el caso de que el reemplazo recaiga en un cargo vacante de superior jerarquía a aquel de que es titular o que desempeña el funcionario reemplazante, se entenderá que este desempeño es transitorio y no deberá prolongarse por más de 60 días corridos, plazo dentro del cual deberá proveerse el respectivo cargo vacante.

Se infiere con claridad, entonces, que la situación descrita no importa un derecho a la titularidad del cargo por el sólo hecho del transcurso del plazo de 60 días corridos; habilita -eso sí- para exigir a la empleadora el cumplimiento de la ley y el contrato colectivo, en orden a que arbitre las medidas destinadas a llamar al concurso público correspondiente conforme lo dispone el artículo 31 de la ley Nº 19.132, que crea la Empresa de Televisión Nacional de Chile, cual es la modalidad de proveer la vacante a que alude el instrumento colectivo.

Esto no obsta -naturalmente- para que, al igual que en la primera consulta formulada, se entienda que de darse las condiciones que se señalaron en párrafos anteriores, el bono de reemplazo deba ser considerado para el cálculo del sobresueldo.

Con todo, en el caso específico sometido a consideración de esta Dirección, cabe señalar que del informe de fiscalización a que se ha hecho mención consta que la percepción del bono en referencia por los Asistentes de Transmisión en el período fiscalizado, no ha sido regular ni por la

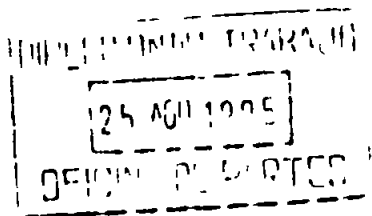
misma suma sino que intermitente o de monto variable, atendido que los reemplazos no se han efectuado todos los meses o bien comprenden un número variable de días dentro del mes, condiciones éstas que no permiten asimilarlo al concepto de sueldo, debiendo, por tanto, ser excluido del cálculo del valor de la hora extraordinaria de trabajo.

En consecuencia, cúpleme manifestar a Uds. que sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa, instrumento colectivo tenido a la vista y consideraciones hechas valer, esta Dirección ha concluido que:

1) El bono de reemplazo contemplado por la cláusula decimoséptima del contrato colectivo celebrado por los Sindicatos Nacionales de Trabajadores N°s. 1, 2 y 3 de Televisión Nacional de Chile y su Dirección Ejecutiva, percibido por dependientes del área de seguridad en las condiciones que se señalan, debe ser considerado para el cálculo del valor de la hora extraordinaria.

2) Al personal de Asistentes de Transmisión que desempeña por más de 60 días corridos las funciones de Directores de Transmisión, no le asiste el derecho a acceder a la titularidad del cargo por esta sola circunstancia, sin perjuicio de que pueda oponerse al concurso respectivo y hacer efectivo el derecho a sobresueldo que deriva de la conclusión precedente.

Saluda a Uds.,



Maria Ester Ferres Nazarala
MARIA ESTER FERES NAZARALA
 ABOGADO
 DIRECTOR DEL TRABAJO

RGR/nar

Distribución:

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII Regiones