



DEPARTAMENTO JURIDICO

K. 013869(817)/98

ORD. No 1169 / 057 /

MAT.: La parte de la prima de seguro de salud que es de cargo de la empresa y la bonificación de agua potable y alcantarillado deben incluirse en el concepto "última remuneración mensual" del artículo 172 del Código del Trabajo, no así el 2% del total de las remuneraciones brutas mensuales que la empresa aporta a la Unidad de Bienestar.

ANT.: Presentación de Sindicato de Esval S.A., de 22.07.98

FUENTES:
Código del Trabajo, artículo 172.

CONCORDANCIAS:
Dictamen No 4466/308, de 27 - 09.98.

SANTIAGO, 2 MAR 1999

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SRES. SINDICATO No 1 DE ESVAL S.A.
ESMERALDA No 1131, OF. 201
VALPARAISO/

Se consulta sobre la procedencia legal de incluir en las expresiones "última remuneración mensual" que emplea el artículo 172 del Código del Trabajo, la prima del seguro de salud, el 2% del total de la remuneración bruta de cada trabajador que la empresa aporta a la Unidad de Bienestar y la bonificación de agua potable y alcantarillado, beneficios contemplados en el contrato colectivo vigente. Asimismo, se consulta también, si la asignación de antigüedad, la prima del seguro de vida y la prima del seguro de salud -también contemplados en el contrato colectivo vigente -integran la base de cálculo del subsidio por incapacidad laboral.

Desde luego, el artículo 172 del Código del Trabajo prescribe:

"Para los efectos del pago de las indemnizaciones a que se refieren los artículos 168, 169, 170 y 171, la última remuneración mensual comprenderá toda cantidad que estuviere percibiendo el trabajador por la prestación de sus servicios al momento de terminar el contrato, incluidas las impositivas y cotizaciones de previsión o seguridad social de

cargo del trabajador y las regalías o especies valuadas en dinero, con exclusión de la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y beneficios o asignaciones que se otorguen en forma esporádica o por una sola vez al año, tales como gratificaciones y aguinaldos de navidad".

Así entonces se infiere de este precepto, que para el pago de la indemnización por años de servicio y de la sustitutiva del aviso previo, debe considerarse toda cantidad que esté percibiendo el trabajador al momento del término de su contrato de trabajo, incluidas las imposiciones y cotizaciones previsionales o de seguridad social de su cargo y de las regalías o especies en dinero. Asimismo, para determinar el monto de dichos beneficios deben excluirse la asignación familiar legal, pagos por sobretiempo y todos aquellos beneficios o asignaciones que se otorgan en forma esporádica o por una sola vez al año, como por ejemplo, las gratificaciones y aguinaldos de navidad.

Como se advierte, este concepto de remuneración es distinto al contemplado por el inciso 1º del artículo 41 del Código del Trabajo, lo que ha sido corroborado por el dictamen N° 4466/1308, de 27.09.98, de esta Dirección, que invocó -para dejar establecido este predicamento- el principio de especialidad de la norma, entre otros fundamentos.

Enseguida, es necesario remitirse a las cláusulas del contrato colectivo que precisan en que consisten los beneficios y asignaciones en que incide la consulta, a objeto de calificarlas y establecer si deben incluirse en el concepto "última remuneración mensual" del artículo 172 del Código del Trabajo

Prima de seguro de salud.- De acuerdo a la cláusula vigésimo séptima del contrato colectivo vigente, "la Empresa con el acuerdo de los trabajadores individualizados en el Anexo N° 1 del presente Contrato, contratará un seguro de salud, el que se financiará con un aporte de los trabajadores equivalente al 1% de sus remuneraciones brutas mensuales, con un tope máximo de una unidad de fomento, que será administrado por la Unidad de Bienestar. La diferencia requerida para el pago de la prima de la póliza que se contrate se financiará con recursos del 2% de las remuneraciones que la empresa aporte a la Unidad de Bienestar de acuerdo con lo establecido en la cláusula décimo octavo".

Por otra parte, en la cláusula vigésimo cuarta del mismo contrato colectivo, se conviene que para los efectos de la indemnización por años de servicio que procede pagar, entre otras, por la aplicación de la causal prevista en el artículo 161 del Código del Trabajo, en la última remuneración devengada se entiende incorporado el monto de la prima mensual del seguro de salud, no precisándose sin embargo, que parte de ésta se computará para tales efectos. En vista de esta omisión del instrumento colectivo, esta cláusula deberá interpretarse de la forma que mejor armonice con el artículo 172 del Código del

Trabajo, criterio que desde luego descarta considerar en esta base de cálculo el aporte del trabajador, esto es, el descuento de sus remuneraciones destinado a pagar la prima, pues a todas luces no puede entenderse incluido en el concepto de "cantidad que estuviere percibiendo el trabajador".

En estas condiciones, por instrumento colectivo la prima de seguro de salud debe incorporarse a la base de cálculo de la indemnización por años de servicio, sin perjuicio que deba tenerse presente el sentido del artículo 172 del Código del Trabajo, cual es, que sólo deberá incorporarse aquella parte de esta prima que corresponda a una "cantidad que estuviere percibiendo el trabajador", lo que ocurre solamente con la parte de la prima que es de cargo de la empresa, debiendo excluirse el aporte que para este fin enteran los trabajadores, el que es precisamente la antítesis de la noción de percepción o haber del trabajador que contempla el citado artículo 172, pues en realidad éste es un genuino descuento.

Aporte de la Empresa a la Unidad de Bienestar.- De acuerdo a la cláusula décimo octava del contrato colectivo vigente *"las prestaciones otorgadas por la Unidad de Bienestar se financiarán con el aporte de la Empresa equivalente al 2% de las remuneraciones brutas mensuales de todos sus trabajadores"*.

Como se advierte del tenor literal de esta cláusula convencional, éste es un aporte global para financiar prestaciones sociales destinadas a todos los trabajadores y canalizado por la Unidad de Bienestar, lo que ciertamente no responde al concepto de "última remuneración mensual" del artículo 172 del Código del Trabajo, por lo que estos montos no reúnen las condiciones para servir de base de cálculo a las indemnizaciones por término de contrato de trabajo, con la salvedad del acápite precedente, que -como se ha visto- por cláusula convencional expresa la prima de seguro de salud se incluye en la referida base de cálculo.

Bonificación de agua potable y alcantarillado.- Conforme a la cláusula décimo séptima del contrato colectivo vigente, *"Eskal S.A. cobrará, de acuerdo a sus tarifas vigentes, los cargos fijos de agua potable y alcantarillado y el consumo sobre 45 m³ mensuales a los trabajadores individualizados en el Anexo N^o 1, que cuenten con arranque o uniones de la Empresa, respecto de la vivienda que habite el trabajador"*.

En lo que interesa, el artículo 172 del Código del Trabajo -transcrito precedentemente- incorpora a la base de cálculo de la indemnización legal por años de servicios, las "regalías o especies valuadas en dinero"

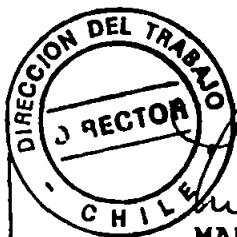
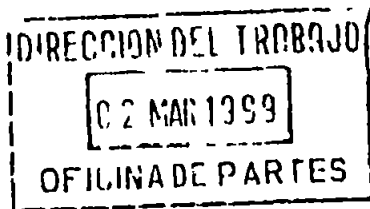
Examinada la jurisprudencia de los Tribunales Superiores de Justicia en lo que respecta a la expresión "valuadas", ha podido comprobarse que la jurisprudencia judicial no distingue entre aquellos beneficios que por su naturaleza son

avaluables en dinero de aquellos que se encuentran efectivamente cuantificados en el contrato de trabajo o instrumento colectivo, atribuyéndole a ambos tipos de regalías la condición de servir de base para el cálculo de la indemnización por término de la relación laboral. Sobre esta base, esta bonificación de agua potable y alcantarillado forma parte del concepto "última remuneración mensual" que emplea el artículo 172 del Código del Trabajo y debe considerársele al liquidar la indemnización respectiva.

Sobre la consulta si los beneficios mencionados en el párrafo inicial integran la base de cálculo del subsidio por incapacidad laboral, cabe hacer presente que de acuerdo a la reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Dirección del Trabajo, entre otros, dictamen Nº 2723/109, de 09.05.96, dicha materia debe ser conocida y resuelta por la Superintendencia de Seguridad Social.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y convencionales precedentes, cumpleme manifestar a Uds. que la parte de la prima de seguro de salud que es de cargo de la empresa y la bonificación de agua potable y alcantarillado deben incluirse en el concepto "última remuneración mensual" del artículo 172 del Código del Trabajo, no así el 2% del total de las remuneraciones brutas mensuales que la empresa aporta a la Unidad de Bienestar.

Saluda a Ud.,



MARIA ESTER FERES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

RGR/sda

Distribución:

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo

Sres. Empresa Esval S.A.

bw 69 - K 5410