

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO

K 9903(510)/97
K 15776(787)/97

7163

ORD. N° _____ / 356 /

MAT.: 1) Los trabajadores comisionistas que laboran en la empresa Servicios Generales Oeste Ltda., exceptuados del descanso dominical, y cuya jornada laboral se distribuye en cinco días, seguidos de dos de descanso, tienen derecho a impetrar un día de descanso compensatorio por las actividades desarrolladas en día festivo. 2) Los dependientes de la misma empresa, exceptuados del descanso dominical y afectos a un sistema de remuneración fijo, no tienen derecho a gozar de sobresueldo por las horas laboradas en días festivos, salvo que con ellas se excediera la jornada semanal pactada.

3) Los trabajadores remunerados exclusivamente en base a comisión, tienen derecho al beneficio de semana corrida establecido en el artículo 45 del Código del Trabajo.

ANT.: Presentaciones de 27.05.97 y 07.08.97 de Sindicato de Trabajadores de Empresa Servicios Generales Oeste Ltda.

FUENTES:

Código del Trabajo, artículos 10 N° 5; 28, inciso 1º y 38, inciso 2º y 3º.

CONCORDANCIAS:

Dictámenes N°s. 306/25, de 16.01.94 y 211/03, de 11.01.-95.

24 NOV 1997
SANTIAGO,

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SRES. SINDICATO DE TRABAJADORES
EMPRESA SERVICIOS GENERALES OESTE LTDA.
PASAJE LOS VALLES N° 1721
VILLA SAN PABLO
M A I P U/

Mediante presentación citada en el antecedente, solicitan un pronunciamiento de esta Dirección acerca de las siguientes materias:

1) Si los trabajadores comisionistas de la empresa Servicios Generales Oeste Ltda., afectos a una jornada ordinaria de 48 horas semanales distribuidas convencionalmente en cinco días, con dos días de descanso a continuación, tienen derecho a impetrar un día adicional de descanso compensatorio por las funciones desarrolladas en día festivo.

2) Procedencia del pago de horas extraordinarias por el trabajo ejecutado en días festivos, a los trabajadores de la misma empresa remunerados con sueldo fijo.

3) Si los trabajadores remunerados exclusivamente en base a comisión tienen derecho al beneficio de semana corrida.

Sobre el particular, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

En lo que respecta a la primera consulta formulada, cabe señalar que el artículo 38 del Código del Trabajo, en su inciso 3º, prescribe:

"Las empresas exceptuadas del descanso dominical deberán otorgar un día de descanso a la semana en compensación a las actividades desarrolladas en día domingo, y otro por cada festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios. Estos descansos podrán ser comunes para todos los trabajadores, o por turnos para no paralizar el curso de las labores".

De la norma legal transcrita se infiere que los trabajadores que laboran en actividades exceptuadas del descanso dominical, tienen derecho a un día de descanso a la semana por cada domingo laborado y, otro, por cada festivo trabajado, descanso que podrá ser común para todos los trabajadores o por turnos para no paralizar el curso de las labores.

Precisado lo anterior, y con el objeto de resolver fundadamente la consulta planteada, cabe tener presente, en la especie, los preceptos de los artículos 10 Nº 5 y 28 inciso 1º del Código del Trabajo, el primero de los cuales prescribe:

"El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

"5.- duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno".

A su vez, el citado artículo 28, en su inciso 1º dispone:

"El máximo semanal establecido en el inciso primero del artículo 22 no podrá distribuirse en más de seis ni en menos de cinco días.

Del análisis conjunto de las normas legales antes anotadas fluye, en primer término, que las partes están obligadas a determinar en el contrato de trabajo la extensión que tendrá la jornada de trabajo y la forma como ella se distribuirá, obligación ésta que obedece al deseo del legislador de que el trabajador conozca con certeza tanto el número de días que comprende dicha jornada, como las horas que le corresponderá laborar, tanto semanal, como diariamente.

Asimismo se infiere que el máximo semanal de 48 horas previsto en el inciso 1º del artículo 22 del Código del Trabajo no puede distribuirse en más de seis ni en menos de cinco días.

Como es dable, apreciar el ordenamiento jurídico vigente faculta a las partes para pactar en el respectivo contrato de trabajo la distribución de la jornada ordinaria laboral en seis o en cinco días, constituyendo tal pacto un acuerdo de voluntades que las obliga a cumplirlo en los términos convenidos.

Acorde a lo expresado, si como en la especie, las partes han convenido la distribución de su jornada laboral en 5 días, seguidos de dos días de descanso, dable resulta sostener que en virtud de dicho acuerdo los dependientes han quedado afectos a un sistema de trabajo que les garantiza un descanso superior al mínimo previsto por la ley, la cual, por regla general, y siempre que no incidan festivos en el respectivo período, contempla un sólo día de descanso.

En efecto, el artículo 35 del Código del Trabajo, que consagra el régimen general de descanso semanal establece que se consideran como tales los días domingo y aquellos que la ley declare festivos. Por su parte, el artículo 38 del mismo cuerpo legal, referido a los trabajadores exceptuados de dicho descanso, dispone que estos deberán gozar de un día de descanso a la semana por las actividades desarrolladas en día domingo, y otro, por cada festivo en que hayan debido prestar servicios.

Armonizando todo lo expuesto, dable resulta sostener que los trabajadores exceptuados del descanso dominical que han pactado una jornada laboral distribuida en 5 días, seguidos de dos de descanso tienen derecho, por la sola aplicación de la norma convencional que los rige en tal materia, a un descanso adicional al sexto día, independientemente de si en el respectivo período incidió o no algún festivo.

En otros términos, el derecho a dicho descanso por parte de los referidos dependientes no tiene una fuente de origen legal, sino convencional, esto es, el acuerdo de voluntades de las partes en orden a distribuir la jornada de trabajo en la forma señalada, sin que sea procedente, por ende, imputar a dicho día el descanso compensatorio que, conforme a la ley, les habría correspondido impetrar por el día festivo laborado comprendido en el período señalado.

De consiguiente, en mérito de lo señalado en párrafos precedentes no cabe sino concluir que los trabajadores comisionistas que laboran en la empresa Servicios Generales Oeste Ltda., exceptuados del descanso dominical, y cuya jornada laboral se distribuye en cinco días, seguidos de dos de descanso, tienen derecho a impetrar un día adicional de descanso compensatorio por las actividades desarrolladas en el día festivo que incida en el periodo en que se distribuye su jornada laboral.

2) En lo que respecta a la consulta signada con este número cabe consignar que el artículo 38 del Código del Trabajo, en su inciso 2º, dispone:

"Las empresas exceptuadas de este descanso podrán distribuir la jornada normal de trabajo, en forma que incluya los días domingo y festivos. Las horas trabajadas en dichos días se pagarán como extraordinarias siempre que excedan de la jornada ordinaria semanal".

De la norma legal anotada se desprende que el legislador ha facultado a las empresas exceptuadas del descanso dominical para distribuir la jornada normal de trabajo de sus dependientes en forma que incluye los domingo y festivos, constituyendo éstos, por tanto, días laborables conforme a dicha distribución.

Asimismo se infiere que las horas trabajadas en dichos días solo dan derecho al pago de horas extraordinarias si con ellas se excediera la jornada ordinaria semanal convenida.

En otros términos, el sólo hecho de que los dependientes laboren en tales días no da a las horas respectivas el carácter de extraordinarias, sino que sólo adquieran ese carácter en la medida que sobrepasen la respectiva jornada ordinaria semanal.

Atendido todo lo expuesto, forzoso es concluir que los dependientes a que se refiere la consulta planteada no tienen derecho a impetrar sobresueldo por las horas laboradas en días festivos, salvo en el caso que con ellos se excediera la jornada semanal pactada.

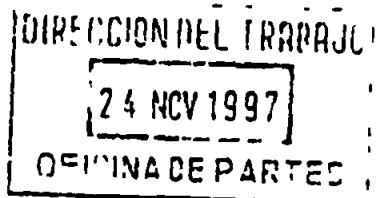
3) Finalmente y en lo que respecta a la última consulta formulada, cumplime informar a Ud. que la doctrina vigente de este Servicio sobre la materia se encuentra contenida, entre otros, en dictamen N° 211/03, de 11.01.95, cuya copia se adjunta, el cual sobre la base de las consideraciones que en el mismo se señalan concluye que *"los trabajadores que se encuentran remunerados exclusivamente en base a comisión, tienen derecho al pago del beneficio de la semana corrida establecido en el artículo 45 del Código del Trabajo"*.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

1) Los trabajadores comisionistas que laboran en la empresa Servicios Generales Oeste Ltda., exceptuados del descanso dominical, y cuya jornada laboral se distribuye en cinco días, seguidos de dos de descanso, tienen derecho a impetrar un día adicional de descanso compensatorio por el festivo que incida en el periodo semanal respectivo.

2) Los dependientes de la misma empresa, exceptuados del descanso dominical y afectos a un sistema de remuneración fijo, no tienen derecho a gozar de sobresueldo por las horas laboradas en días festivos, salvo que con ellas se excediera la jornada semanal pactada.

3) Los trabajadores remunerados exclusivamente en base a comisión, tienen derecho al beneficio de semana corrida establecido en el artículo 45 del Código del Trabajo.



MARIA ESTER FERES NAZARALA
 ABOGADA
 DIRECTORA DEL TRABAJO

(u)
 SMS/nar
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