



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
UNIDAD DE DICTÁMENES E  
INFORMES EN DERECHO  
K 14930 (2955) 2013

90 años

5035

Jurídico

ORD.: \_\_\_\_\_/

MAT.: Tratándose de los trabajadores exceptuados de descanso dominical, que perciben remuneración por semana corrida, y que han acordado trabajar alguno de los días de descanso compensatorio a que tenían derecho, éste día debe ser remunerado en forma que comprenda: a) La remuneración que se determine por aplicación de lo dispuesto en el artículo 38 inciso 5° del Código del Trabajo; y b) Las comisiones o tratos que hubiera percibido por su desempeño en dicha jornada, la que será utilizada para calcular el monto de la semana corrida con que se remunerará el derecho a descanso venidero.

ANT.: 1) Instrucciones de 28.11.2014 y 17.06.2014, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho

2) Presentación de 23.12.2013, de Paula Abdul-Hamid Gherardelli en representación de Aporta Soluciones para la Administración de Recursos Humanos Ltda.

15 DIC 2014

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : PAULA ABDUL-HAMID GHERARDELLI  
APORTA SOLUCIONES PARA LA ADMINISTRACIÓN DE RRHH LTDA  
HUÉRFANOS N° 1011, OFICINA 118, SANTIAGO

Mediante presentación del antecedente 2), ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento jurídico, en relación a la forma en que debe ser determinada la remuneración de los trabajadores que tienen derecho a semana corrida, y que encontrándose exceptuados del descanso dominical –conforme al artículo 38 del Código del Trabajo– procede le sea otorgado más de un día compensatorio en la semana, pero que sin embargo, han decidido trabajar uno de estos.

Consulta específicamente, el número de días que corresponde le sean remunerados al trabajador por concepto de semana corrida, puesto que el día de descanso en que ha decidido trabajar, percibiría la remuneración

correspondiente a su jornada laboral y además la semana corrida, en base a las mismas horas de desempeño.

Precisado lo anterior, cúpleme informar a Ud. que el artículo 38 del Código del Trabajo, que regula el descanso semanal de los trabajadores exceptuados del descanso dominical y de días festivo, en sus incisos 2º y 3º, prescribe:

*"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 la jornada ordinaria semanal."*

*"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."*

Por su parte, el inciso 5º del mismo artículo, dispone:

*"Cuando se acumule más de un día de descanso a la semana, por aplicación de lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto, las partes podrán acordar una especial forma de distribución o de remuneración de los días que excedan de uno semanal. En este último caso, la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el artículo 32."*

De las disposiciones legales precedentemente transcritas se desprende, primeramente, que el legislador ha facultado a las empresas exceptuadas del descanso dominical para distribuir la jornada normal de trabajo en forma que incluya los días domingo y festivos, como también, que las horas laboradas en dichos días sólo dan derecho al pago de horas extraordinarias si con ellas se excediera la jornada ordinaria semanal convenida.

De las mismas normas se infiere, igualmente, que los trabajadores que se desempeñan en actividades exceptuadas del descanso dominical tienen derecho a un día de descanso a la semana por cada domingo y festivo laborado, descanso que podrá ser común para todos los trabajadores o por turnos.

Se deduce también, que en el evento de acumularse más de un día de descanso en una semana, las partes podrán pactar una especial forma de distribución o de remuneración de aquellos que excedan de uno semanal y que en caso de optar por esta última alternativa, la remuneración no puede ser inferior a la prevista en el artículo 32 del Código del Trabajo.

Todo lo expuesto permite afirmar, tal como lo ha sostenido en forma reiterada y uniforme la jurisprudencia de este Servicio, que en el caso de los dependientes exceptuados del descanso dominical, la irrenunciabilidad de los descansos compensatorios ha sido prevista por el legislador solo respecto de uno semanal, pudiendo negociarse los restantes que se produjeren por el hecho de incidir festivos en la respectiva semana en la forma que estimen conveniente y a través de un acuerdo entre el dependiente y el empleador, el que no podrá establecer una remuneración inferior a aquella prevista para la jornada extraordinaria.

Precisado lo anterior, cabe señalar que, el actual texto del artículo 45 del Código del Trabajo, establece:

*"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. Igual derecho tendrá el trabajador remunerado por sueldo mensual y remuneraciones variables, tales como comisiones o tratos, pero, en este caso, el promedio se calculará sólo en relación a la parte variable de sus remuneraciones."*

*"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 3° 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 período en que se liquiden las horas extraordinarias, cuya base de cálculo en ningún caso podrá ser inferior al ingreso mínimo mensual. Toda estipulación en contrario se tendrá por no escrita."*

*"Lo dispuesto en los incisos precedentes se aplicará, en cuanto corresponda, a los días de descanso que tienen los trabajadores exceptuados del descanso a que se refiere el artículo 35."*

Se colige de las normas transcritas, que los trabajadores remunerados exclusivamente por día, tienen derecho a percibir por los días domingo y festivos o por los días de descanso compensatorio, según el caso, una remuneración equivalente al promedio de lo devengado en el respectivo período de pago.

Se infiere, igualmente, que el legislador, a través de la reforma introducida por la ley N° 20.281, ha modificado el ámbito de aplicación de dicha norma, considerando ahora a trabajadores afectos a un sistema remuneracional mixto, integrado por sueldo mensual y remuneraciones variables, precisando que en este caso el cálculo de los respectivos días de descanso deberá efectuarse considerando únicamente el promedio de lo percibido por concepto de remuneraciones variables en el correspondiente período de pago.

Analizado lo anterior, cabe tener presente que conforme al planteamiento de la consulta, los trabajadores respecto de quienes incide la presentación, se encuentran afectos a un sistema de jornada que incluye los días domingo y festivos en la distribución semanal de la prestación de servicios; y además, perciben remuneración por concepto de semana corrida.

Tales antecedentes llevan a concluir que, la remuneración de los dependientes por los que se consulta, en el caso que ellos acuerden con su empleador concurrir a prestar servicios en aquellos días –que exceden a uno– destinados a descanso compensatorio, debe ser determinada distinguiendo la naturaleza jurídica de la obligación de pago, que en razón de su fuente generadora pueden ser: a) la compensación del derecho a descanso, o b) la contraprestación en dinero por los servicios prestados.

Cabe considerar que la jurisprudencia institucional vigente, contenida, entre otros, en dictamen N° 1983/82 13.12.96, se ha pronunciado sobre la naturaleza jurídica del beneficio de semana corrida que establece el artículo 45 del Código del Trabajo precisando que el mismo *"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."*

Por lo expuesto, en lo referente a la remuneración por el día laborado, ésta debe estar compuesta, además de las otras prestaciones acordadas, por las siguientes:

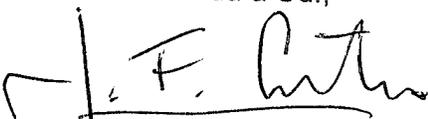
a) La remuneración que se determine por aplicación de lo dispuesto en el artículo 38 inciso 5° del Código del Trabajo, norma que hace referencia al cálculo de la jornada extraordinaria, por expresa consideración del artículo 45 inciso 3° del Código del Trabajo, debe incluir el promedio determinado para efectos de semana corrida; y

b) Las comisiones o tratos que hubiera percibido por su desempeño en dicha jornada, la que será utilizada para calcular el monto de la semana corrida con que se remunerará el "séptimo día" venidero.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, y consideraciones formuladas, cúpleme informar a Ud. que tratándose

de los trabajadores exceptuados de descanso dominical, que perciben remuneración por semana corrida, y que han acordado trabajar alguno de los días de descanso compensatorio a que tenían derecho, éste día debe ser remunerado en forma que comprenda: a) La remuneración que se determine por aplicación de lo dispuesto en el artículo 38 inciso 5° del Código del Trabajo; y b) Las comisiones o tratos que hubiera percibido por su desempeño en dicha jornada, la que será utilizada para calcular el monto de la semana corrida con que se remunerará el derecho a descanso venidero.

Saluda a Ud.,

  
JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO  
ABOGADO  
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO  
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



  
SOG/PRC

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control