



**DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
K: 997(241) 2017**

Jurídico



ORD N°: 0294

MAT.: Da respuesta a presentación de Sr. Juan Jorge Faundez Peñafiel, Académico Universidad Católica de Temuco, sobre asignaciones que deben ser contempladas en la base de cálculo del sueldo base.

ANT.: 1) Instrucciones, de 08.01.2018, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
2) Ord. N° 2941, de 18.10.2017, de Inspección del Trabajo, Temuco;
3) Ord. N° 4106, de 05.09.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
4) Presentación, de 03.07.2017, de Sr. Juan Eduardo Fernández SM., Secretario General, Universidad Católica de Temuco;
5) Ord. N° 2782, de 21.06.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
6) Ord. N° 46, de 23.01.2017, de Director Regional del trabajo (S), Región de La Araucanía;
7) Solicitud, de 12.01.2017, de Sr. Juan Jorge Faundez Peñafiel, Académico Universidad Católica de Temuco.

SANTIAGO,

18 ENE 2018

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A : SR. JUAN JORGE FAUNDES PEÑAFIEL
SANTOÑA N° 02025
juanjorgef@gmail.com
TEMUCO/**

Mediante presentación citada en el antecedente 7), requiere un pronunciamiento de este Servicio en orden a determinar si las asignaciones denominadas "Haber esp. Compensación Mercado" y "Otros Haberes Imponibles", deben ser consideradas en la base de cálculo del sueldo base.

Señala que a la fecha no han sido considerados en la base de calculo, no obstante ser de carácter fijo y permanente, lo que le perjudicaría en atención a que las asignaciones especiales de "antigüedad" y "doctor", fijadas en el contrato colectivo se cancelan tomando como base el sueldo base.

Cabe hacer presente, que en cumplimiento de la norma del inciso final del artículo 10 de la ley 19.880, que consagra los principios de contradicción e igualdad de los interesados, este Servicio puso en conocimiento del empleador la presentación de que se trata, quien, a su vez, mediante nota citada en el antecedente 4), expone que *el "haber especial compensación mercado" y "otros haberes imponibles"* no fueron convenidos expresamente por las partes como un estipendio obligatorio y fijo, en dinero, pagados por períodos iguales, determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios en una jornada de trabajo.

Agrega, que el contrato de trabajo original ha tenido diversas modificaciones de las partes, siempre distinguiendo entre lo que es el sueldo base de otras asignaciones que responden a situaciones fácticas que, por su esencia, son de índole transitorio y/o variable, sin embargo, la "compensación mercado", y "otros haberes imponibles", si bien se pagan en períodos mensuales – fijos- no tienen la naturaleza del sueldo base en cuanto éste exige que esa contraprestación esté vinculada única y exclusivamente con la prestación de servicios, de docencia del Sr. Faundes.

Explica que es respecto de dicha prestación concreta, de docencia del Sr. Faundes, la que debe retribuirse por medio del sueldo base, que la "compensación de mercado" y "otros haberes imponibles", carecen de una especificación clara y concreta y mucho menos se vinculan con la prestación específica de los servicios contratados como docente siendo su naturaleza la de compensar otras situaciones de hecho, como es la variación de condiciones de mercado.

Manifiesta que el Sr. Faundes estaría en un error al estimar que dichas asignaciones constituyen sueldo base, basándose únicamente en el pago periódico que de ellas se hace en forma mensual, sin vincularlas a la prestación concreta y específica de su labor contratada, donde la docencia en nada puede estar vinculada con las variables de mercado, que obedecen a otros criterios ajenos a sus servicios académicos.

Finaliza argumentando que, al docente, se le retribuye con un sueldo base y otras asignaciones periódicas fijas, pero que están destinadas a compensar otras situaciones que se toman en cuenta como incentivo de permanencia en los servicios que presta, pero que son independientes de los servicios mismos.

Al respecto, cumpla en informar a Ud. lo siguiente:

La letra a) del artículo 42 del Código del Trabajo, dispone:

"Constituyen remuneración, entre otras, las siguientes:

a) sueldo, o sueldo base, que es el estipendio obligatorio y fijo, en dinero, pagado por períodos iguales, determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios en una jornada ordinaria de trabajo, sin perjuicio de lo señalado en el inciso segundo del artículo 10. El sueldo, no podrá ser inferior a un ingreso mínimo mensual. Se exceptúan de esta norma aquellos trabajadores exentos del cumplimiento de jornada. Sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 22, se presumirá que el trabajador está afecto a cumplimiento de jornada cuando debiere registrar por cualquier medio y en cualquier momento del día el ingreso o egreso a sus labores, o bien cuando el empleador efectuare descuentos por atrasos en que incurriere el trabajador. Asimismo, se presumirá que el trabajador está afecto a la jornada ordinaria, cuando el empleador, por intermedio de un superior jerárquico, ejerciere una supervisión o control funcional y directo sobre la forma y oportunidad en que se desarrollen las labores, entendiéndose que no existe tal funcionalidad cuando el trabajador sólo entrega resultados de sus gestiones y se reporta esporádicamente, especialmente en el caso de desarrollar sus labores en Regiones diferentes de la del domicilio del empleador".

A su vez, el inciso 3º del artículo 44 del mismo cuerpo legal, establece:

“El monto mensual del sueldo no podrá ser inferior al ingreso mínimo mensual. Si se conviniere jornadas parciales de trabajo, el sueldo no podrá ser inferior al mínimo vigente, proporcionalmente calculada en relación con la jornada ordinaria de trabajo”.

Del análisis conjunto de los preceptos legales preinsertos se infiere, que el sueldo o sueldo base, conceptos que la norma legal en comento asimila, es el estipendio fijo, en dinero, pagado por períodos iguales, determinados en el contrato, que recibe el trabajador por la prestación de sus servicios en una jornada ordinaria de trabajo.

Se infiere, asimismo, que dicho sueldo o sueldo base es de carácter obligatorio no pudiendo ser inferior al valor fijado para un ingreso mínimo mensual si la jornada ordinaria convenida es la máxima legal de 45 horas semanales, o bien, tratándose de jornadas parciales de trabajo, inferior al ingreso mínimo vigente, proporcionalmente calculado en relación a dicha jornada ordinaria máxima.

Por lo tanto, para que un estipendio sea calificado de sueldo o sueldo base, es menester que el mismo reúna las siguientes características:

1. Que se trate de un estipendio fijo;
2. Que se pague en dinero, sin perjuicio de los beneficios en especie;
3. Que se pague en períodos iguales determinados en el contrato;
4. Que responda a la prestación de servicios en una jornada ordinaria de trabajo.

De esta suerte, es posible afirmar que todos los estipendios que reúnan las condiciones antes anotadas, que sean percibidos por la prestación de servicios en una jornada ordinaria de trabajo y en virtud de normas convencionales, sean éstas, individuales o colectivas, pueden ser calificados como sueldo o sueldo base.

Precisado lo anterior, corresponde determinar si las asignaciones por las que se consulta, a saber: “Haber especial compensación mercado” y “otros haberes imponibles”, pueden ser considerados en la base de cálculo del sueldo o sueldo base, para cuyos efectos cabe hacer mención a la cláusula contractual que las contienen.

En efecto, la cláusula Primera, del Anexo de contrato de trabajo tenido a la vista señala:

“PRIMERO: “el trabajador”, cuya jornada semanal de trabajo es de 44 horas, percibe a la fecha un sueldo mensual de acuerdo al siguiente detalle:

CONCEPTO	MONTO EN PESOS
Sueldo Base	2.313.396
Asignación de Antigüedad	92.536
Asignación Doctor	231.340
Haber Esp. Compensación Mercado	338.810
Otros Haberes Imponibles	387.670
Total remuneración	\$3.363.752

Cabe advertir, que en la disposición contractual recién transcrita, no aparece descripción ni distinción alguna de los conceptos que incluyen el sueldo mensual, de lo que se desprende, según el tenor literal del texto transcrito, que todas las asignaciones señaladas están vinculadas a la prestación única, específica y concreta del trabajador estipulada en su contrato, la de docencia, y que se desarrolla dentro de su jornada semanal de 44 horas.

Ahora bien, es necesario agregar que a fin de reunir la información necesaria para el cabal estudio de la consulta efectuada, se solicitó una fiscalización investigativa, trámite que fue evacuado mediante informe N° 0901/2017/1578 a cargo del funcionario Sr. Adriano Gálvez Romero, quien verificó respecto al "Haber esp. Compensación Mercado", que la naturaleza exacta de dicha asignación, no se encuentra señalada en los documentos contractuales, sin embargo es pagado en forma mensual y es imponible, así mismo, el monto de dicho beneficio depende del valor que pueda tener el profesional en el mercado laboral y se reajusta en forma anual. En caso de días no trabajados por licencia médica, dicha asignación se rebaja en la misma proporción que el sueldo base.

Respecto de la asignación nominada "Otros haberes imponibles", el fiscalizador indica que en la institución, solamente el Sr. Faundes Peñafiel recibe dicha asignación, la cual según indica puede ser pagada por diferentes motivos, siendo en el caso particular del Sr. Faundes, porque ostentó el cargo de Director de Escuela, y se mantuvo cuando asume el cargo de Decano, posteriormente una vez que cesa en dicha función se le retira y se negocia un bono asignado a responsabilidad, el cual se desglosa en dos fracciones, una de ellas pasa a engrosar el sueldo base y la otra se transforma en el ítem "otros haberes imponibles".

De esta suerte, atendida las características de las bonificaciones en análisis, se cumplen todos los elementos esenciales del concepto de sueldo ya referido como es el constituir un estipendio fijo, en dinero, pagadero en períodos iguales establecidos en el contrato y vinculado a la prestación de servicios.

En efecto, de la norma convencional, se colige en su cláusula primera que las partes pactaron asignaciones especiales cuyo pago se verifica mensualmente en dinero y en monto fijo, en efecto, en la disposición contractual, no aparece descripción, distinción ni exclusión alguna de los conceptos que incluyen el sueldo mensual, de lo que se desprende, según el tenor literal de su texto que todas ellas están vinculadas a la prestación única, específica y concreta del trabajador estipulada en su contrato, la de docencia, y que se desarrolla dentro de su jornada semanal de 44 horas.

En nada altera la fijeza del incentivo, el hecho de que el monto varíe de acuerdo al mercado, porque el incentivo es fijo y se percibe siempre.

Por ello, aunque la asignación "Haber esp. Compensación Mercado", dependa del valor que pueda tener el profesional en el mercado laboral y se reajuste en forma anual, y por esa circunstancia varíe su valor, este incentivo, al igual que "Otros Haberes Imponibles", es de naturaleza fija y se verifica siempre para el trabajador en forma mensual, sin depender de ningún acaecimiento aleatorio que pueda verificarse o no, más que únicamente de la prestación de sus servicios de docencia, dentro de la jornada laboral establecida. Tanto es que incluso se descuentan en relación a los días no trabajados.

Así entonces, en relación a los antecedentes recabados, se extrae que ambas asignaciones en consulta, a la luz de los criterios comentados en párrafos precedentes, reúnen las siguientes características:

Corresponden a una asignación fija, atendido que su percepción está subordinada únicamente a la particular condición en que se prestan los servicios en cada caso. Al respecto, cabe señalar que la reiterada jurisprudencia de este Servicio, ha considerado que reviste el carácter de remuneración fija, tanto aquella cuyo monto se encuentra preestablecido en el contrato de trabajo, como aquella en que éste puede ser determinado de acuerdo a las bases numéricas consignadas en dicho instrumento.

En efecto, el elemento de fijeza y periodicidad que le da a un determinado beneficio el carácter de sueldo, está representado por la posibilidad cierta de percibirlo, al respecto, la uniforme doctrina de este Servicio representada, entre otros por

los dictámenes N°s 5.904/400 de 30.11.1998, 1.207/75, de 22.03.93, 7630/316 de 20.11.1995, 1495/88 de 02.04.1998, han dejado establecido que el hecho de que un determinado beneficio pueda producir resultados que no sean constantes de un mes a otro, no altera la naturaleza del mismo para convertirlo en un estipendio de carácter variable, por cuanto el elemento de fijeza que le da a un determinado beneficio el carácter de sueldo, está representado por la posibilidad cierta de percibirlo mensualmente, y además, porque su monto y forma de pago se encuentran preestablecidos, cuestión que, tal como se ha demostrado precedentemente ocurre respecto de las bonificaciones en consulta, pues su naturaleza es fija y constante dado que se percibe siempre a pesar de la variación natural que tenga el docente en el mercado laboral.

En esta parte cabe advertir que, el hecho de que el incentivo varíe dependiendo de circunstancias externas, esto es, el mercado laboral, no resulta atendible para considerarlo estipendio variable, sobre todo si se considera la jurisprudencia institucional contenida en dictamen N° 3662/53, de 17.08.2010, según la cual, si se verifica, respecto de un determinado estipendio, la ocurrencia de las circunstancias precedentemente anotadas, deberá estimarse que el mismo es de carácter fijo, condición que no puede verse alterada en caso de que, por razones ajenas a la naturaleza intrínseca del beneficio, se produzcan variaciones en su monto que implique que los valores percibidos difieran de un período a otro. Ello, por cuanto las fluctuaciones que se produzcan por tales causas no surten el efecto de alterar su naturaleza de estipendio fijo por variable.

Asimismo, su determinación, monto, forma y período de pago se encuentran preestablecidos y no dependen de un acaecimiento aleatorio que pueda verificarse o no.

Su pago se efectúa en dinero.

Son de carácter periódico, toda vez que se pagan junto con las demás remuneraciones, de forma mensual.

Su pago reconoce como causa única, la prestación de los servicios, según se desprende del texto expreso del Anexo de contrato de trabajo revisado por el fiscalizador actuante.

Cabe agregar, respecto de este último ítem, que la reiterada y uniforme doctrina de este Servicio, contenida entre otros, en Dictamen N°3662/53, de 17.08.2010, ha sostenido que *"...el que una remuneración sea recibida por la prestación de los servicios, significa que reconozca como causa inmediata de su pago la ejecución del trabajo convenido, agregando que es posible estimar que cumplen esta condición todos aquellos beneficios que digan relación con las particularidades de la respectiva prestación, pudiendo citarse, a vía de ejemplo, los que son establecidos en relación a la preparación técnica que exige el desempeño del cargo, el lugar en que se encuentra ubicada la faena, las condiciones físicas, climáticas o ambientales en que deba realizarse la labor, etc"*.

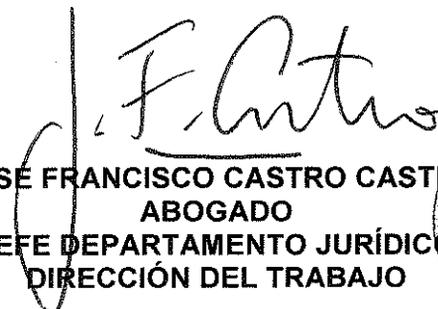
De tal forma, el citado dictamen concluye *"...deberá estimarse que responden a la prestación de servicios por guardar íntima relación con las particularidades propias de dicha prestación, entre otros estipendios, el beneficio asignación de zona, un bono pactado en compensación por las condiciones climáticas y/o de altura en que se desarrollan las labores, una asignación de experiencia y/o de antigüedad, asignación por turnos nocturnos, etc., todos los cuales podrán ser calificados como sueldo en la medida que cumplan los demás requisitos necesarios para ello y a los cuales nos hemos referido en párrafos que anteceden"*.

De esta suerte, habiéndose verificado la concurrencia de los requisitos precedentemente expuestos, respecto de cada uno de los estipendios señalados, preciso es convenir que los mismos reúnen el carácter de sueldo o sueldo base.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada,

cumplo con informar a Ud. que la asignación "Haber Esp. Compensación Mercado" y "Otros Haberes Imponibles", pactados en el Anexo de Contrato de Trabajo suscrito entre la Universidad Católica de Temuco y el docente Sr. Juan Jorge Faundes Peñafiel, revisten el carácter de sueldo o sueldo base por lo que ambas asignaciones, deben ser consideradas en la base de cálculo del mismo.

Saluda a Ud.,


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




BP/MECB

Distribución:

- Jurídico.
- Parte.
- Control.
- UC Temuco