C.A. de Santiago

Santiago, dos de septiembre de dos mil diecinueve.

Vistos:

En estos autos RIT O-1956-2018 del Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago, sobre semana corrida caratulado "Acosta con Comercial CCU Chile S.A", por sentencia de veintiuno de agosto de 2018, se acogió la demanda presentada en contra de Comercial CCU S.A y se condenó a la demandada al pago de las sumas de dinero que en cada caso indicó, respecto de los 99 demandantes, por concepto de semana corrida.

En contra de dicho fallo la parte demandada presentó recurso de nulidad el que fundó en la causal del artículo 477 del Código del Trabajo en relación con el artículo 45 del mismo texto legal.

Declarado admisible el recurso, se dispuso su incorporación en la tabla respectiva, desarrollándose en su oportunidad la audiencia donde fueron escuchados los alegatos de las partes.

Considerando:

Primero: Acusa el recurrente, que la sentencia se dictó con infracción del artículo 45 del Código del Trabajo, pues no obstante dejarse asentado que no se acreditó que los trabajadores devengaran diariamente la parte variable de su remuneración, prescindió de este elemento y decidió acoger la demanda de beneficio de semana corrida por el solo hecho de tener remuneración variable.

Sostiene que la correcta interpretación es la que dió la Dirección del Trabajo en su Dictamen 353/007, la que ha sido adoptada por varios fallos de los tribunales.

Recuerda que el inciso primero del artículo 45, en su primera parte señala que tendrán derecho a semana corrida los trabajadores que tienen remuneración diaria y para el cálculo ordena dividir la suma total de las remuneraciones devengadas

KXFOGMEERX

por el número de días que legalmente debió trabajar en la semana.

Hace presente que antes de la dictación de la modificación legal, la semana corrida era el derecho que tenían los trabajados remunerados exclusivamente por día a que se les remunerará por los días domingos y festivos. Agrega que hasta antes de la modificación legal la discusión judicial decía relación con aquellas empresas, habitualmente del área del Retail, que pactaban sueldos ínfimos y que en consecuencia, al no estar dichos trabajadores remunerados exclusivamente por día, no tenían derecho a la semana corrida.

Enseguida se refiere a la tramitación del proyecto, para concluir que la finalidad y objetivo de la modificación legal no fue producir un incremento real en las remuneraciones de los trabajadores, como erradamente se asevera en la demanda, sino simplemente corregir el problema que se producía por el hecho de imponer un sueldo obligatorio para aquellos trabajadores con jornada ordinaria de trabajo, ya que por esa sola circunstancia habrían perdido el derecho a semana corrida (si es que antes la tenían), pues era un requisito legal para su procedencia que el trabajador estuviera remunerado exclusivamente por día, requisito que dejaba de estar presente al establecer un sueldo legal obligatorio.

Explica que el inciso primero del artículo 45 señala, en su primera parte, que tendrán derecho a semana corrida los trabajadores que tienen remuneración diaria, y que para su cálculo debe dividirse la suma total de las remuneraciones diarias devengadas por el número de días que legalmente debió trabajar en la semana.

Que a su turno, la segunda parte de dicho inciso sostiene que igual derecho tienen los trabajadores que tengan un sueldo mensual y remuneraciones variables, y que en este caso el

KXFOGMEERX

promedio se calculará solo respecto de la parte variable de estas remuneraciones, pero ello se realiza tomando en consideración como base de cálculo, la remuneración diaria, ello por expreso mandato de la primera parte del inciso y artículo, de lo que se sigue que si para la base de cálculo de la semana corrida solo se puede tomar en cuenta la remuneración que se devengue diariamente, los trabajadores que no tengan remuneración que se devengue diariamente no tienen derecho a la semana corrida, pues de lo contrario sería imposible su cálculo por faltar un elemento de la operación matemática señalada por el legislador.

Alega que esta interpretación se ve refrendada con la interpretación armónica del artículo en comento, ya que el inciso tercero de la misma norma al referirse a la forma de cálculo de las horas extras, señala expresamente que se calcularán con el sueldo diario (a que se refiere el artículo) más no los domingos y feriados .

Afirma que la tesis contraria en cuanto a que no es necesario el devengamiento diario de la remuneración variable, aparte de alejarse del texto expresó de la norma, la desnaturaliza, eliminando un requisito esencial para poder calcular la semana corrida y las horas extra que se deben pagar conforme a ella.

Manifiesta que acoger la tesis de la sentenciadora implica una falta a las reglas de interpretación jurídica señaladas en el Código Civil, subsumiendo, una interpretación desarmónica e ilegal de la norma en cuestión.

Por último, señala que la correcta interpretación legal, en cuanto a exigir el devengamiento diario de la parte variable de la remuneración es la que acoge la mayor parte de la judicatura, recientemente ratificado por le Excma. Corte Suprema. Transcribe fallos al efecto.

Al terminar enfatiza que para que sea procedente el beneficio de semana corrida se requiere que la remuneración

KXFOGMEERX

variable se devengue diariamente, lo que no se verifica en el presente caso, por lo que la demanda debió ser rechazada.

Segundo: Como reiteradamente ha sostenido esta Corte, la causal en estudio tiene como finalidad velar porque el derecho sea correctamente aplicado a los hechos o al caso concreto determinado en la sentencia. En otras palabras, su propósito esencial está en fijar el significado, alcance y sentido de las normas, en función de los hechos que se ha tenido por probados.

Cuarto: En efecto, lo que se hace a través de la infracción de ley como causal de nulidad, es la confrontación de la sentencia con la ley llamada a regular el caso, lo que supone fidelidad a los hechos establecidos en la sentencia, pues lo que se ha de examinar-en casos como el de autos- es si tales hechos encuadran en el supuesto legal respectivo**.**

Quinto: Es en el motivo sexto, en particular a partir de su literal g), donde se encuentran los hechos a la luz de los cuales se ha de juzgar la infracción de ley denunciada, lo que en todo caso no se discute en el libelo, sino que justamente a partir de ellos se estructura el vicio.

Allí se analiza la forma en que se devenga la remuneración de los actores, concluyendo-al valorar la evidencia rendida- que la prueba resultó insuficiente para sostener el devengo diario de las comisiones de los trabajadores, lo que, sin embargo, no obstó al tribunal para determinar la procedencia de la semana corrida demandada, conforme a los argumentos que entregó.

Sexto: En concepto de esta Corte- tal como se ha sostenido en anteriores fallos- no basta con que la remuneración de un trabajador sea variable para que se haga acreedor al beneficio de la semana corrida, requiriéndose que la parte variable de la remuneración se devengue a diario.

Séptimo: El inciso primero del artículo 45 del Código del Trabajo: "El trabajador remunerado exclusivamente por día tendrá

KXFOGMEERX

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."

Octavo: Para resolver la materia propuesta, cabe considerar- como en anteriores fallos de esta Corte- que al margen de la finalidad inmediata tenida en vista para instituir el pago de la semana corrida ligada a incentivar la remuneración por la asistencia al trabajo y cumplimiento de la jornada pactada, lo cierto es que responde de modo relevante al derecho a descanso remunerado, por los días domingo y festivos, para aquellos trabajadores cuya estructura o régimen de contraprestación por sus servicios, les impide devengar remuneración por esos días. En ese contexto, el derecho en comento surge como una forma justa y necesaria para retribuir al trabajador remunerado por día, siendo este último elemento el supuesto básico de la figura compensatoria de lo que se deja de percibir.

Noveno: En el curso de las diversas modificaciones legales concretadas en relación con este beneficio, desde su incorporación a través de la Ley Nº 8.961, de 1948,de relevancia resulta la introducida por la Ley Nº 18.018, de 14 de agosto de 1981, en cuanto especifica que accede a este derecho el trabajador remunerado "exclusivamente" por día, sea que su remuneración sea fija por día, o variable y/o de forma mixta, con ambos componentes devengados diariamente, evento en el que el cálculo se haría considerando el sueldo base diario. Luego, la Ley Nº 19.250, de 30 de septiembre de 1993, que rigió hasta la

KXFOGMEERX

modificación de la Ley Nº 20.281, mantuvo el beneficio para el trabajador remunerado exclusivamente por día, el que conforme a su tenor debía calcularse de acuerdo al promedio de la totalidad de las remuneraciones diarias, del período semanal, fueran éstas fijas o variables, o mixtas, esto es, con ambos componentes de estipendios.

Décimo: En tales condiciones, al introducir la Ley Nº 20.281 la redacción al inciso primero del artículo 45 del Código del Trabajo, en los siguientes términos: "Igual derecho tendrá el trabajador remunerado por sueldo mensual y remuneraciones variables..." no está incorporando como elemento nuevo el derecho a semana corrida para todos quienes estén afectos a un sistema mixto de remuneraciones, compuesto de parte fija y variable, ya que tal estructura remuneracional estaba ya considerada con anterioridad y se mantenía en la primera parte del inciso primero, en el término "remunerado", que incluye tanto el componente fijo como variable, a condición de ser ambos devengados "exclusivamente por día".

La innovación de la Ley Nº 20.281, es únicamente la generación del beneficio no obstante que el componente fijo de la remuneración mixta, sea mensual, afirmación que resulta corroborada, con la agregación a continuación y, de inmediato, a propósito del cálculo del beneficio, de las expresiones: "sólo en relación a la parte variable de sus remuneraciones", desde que es la variabilidad de las remuneraciones la que justifica –en aras de la igualdad ante la ley- el beneficio del séptimo día y, a su respecto, no se innova, ni se estima necesario precisar una determinada unidad de tiempo para su nacimiento, porque es de la esencia de la institución que el estipendio variable sea devengado día a día.

Cabe agregar que el único elemento de la remuneración que se altera -en cuanto se incorpora día a día al patrimonio del trabajador- es evidente que el cálculo total del beneficio debe

KXFOGMEERX

hacerse sólo sobre la base del promedio que se obtenga a su respecto.

Undécimo: Lo antes concluido resulta concordante- tal como se ha consignado en anteriores fallos, con lo manifestado por la autoridad administrativa (Dictamen 3262/066, de 5 de agosto de 2008, entre otros expedidos en el mismo sentido) y la historia fidedigna del establecimiento de la ley. En efecto, en la discusión del Proyecto de Ley, se advierte la discordancia de los representantes de los trabajadores, quienes consideraron ínfima la corrección del sueldo base mensual –objetivo de la Ley en cuestión- argumentando que se mantiene la discriminación en relación con los trabajadores con remuneración mixta y cuya parte más importante está constituida por comisiones, lo que permitía a los empleadores eludir el pago del beneficio de que se trata, debido a la existencia de un componente fijo que lo hacía inviable. Es decir, se trató, por consiguiente, de corregir dicha discriminación generada en la existencia de remuneraciones con componente fijo y variable y en caso alguno se modificó el espíritu del beneficio del séptimo día, siempre inspirado en el devengo diario del estipendio variable, única forma de entender compensada aquella parte del salario que sólo surge con el trabajo del dependiente, por lo tanto, asociado a su productividad y no al mero cumplimiento de su jornada en la que permanece a disposición del empleador y que es remunerada con el sueldo base mensual, equiparado por la Ley N° 20.281 al ingreso mínimo mensual.

Duodécimo: Al decidir como lo hizo, el tribunal incurre en la causal de nulidad esgrimida, toda vez que infringe lo dispuesto en el artículo 45 del Código del Trabajo, infracción que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, pues en virtud del sentido y alcance que le da a la regla legal acoge en favor de los demandantes prestaciones derivadas del beneficio de semana

KXFOGMEERX

corrida, que resultan improcedentes, razón que conduce a acoger el recurso y disponer la nulidad del fallo, dictando la correspondiente sentencia de reemplazo.

Por estas consideraciones y lo dispuesto en los artículos 477 y siguientes del Código del Trabajo, se **acoge,** sin costas**,** el recurso de nulidad intentado por Mauricio Esteban Saldías Espinoza, en la representación que invoca en contra de Comercial CCU SA., en contra de la sentencia de veintiuno de agosto del año dos mil dieciocho, sin costas. En consecuencia, se la invalida reemplazándola por la que se dicta a continuación, separadamente.

Regístrese y comuníquese.

Redacción de la Ministra Adelita Ravanales Arriagada.

N° Laboral - Cobranza-2423-2018.

Pronunciada por la Novena Sala, integrada por las Ministras señora Adelita Ines Ravanales Arriagada, señora M. Rosa Kittsteiner y el Abogado Integrante señor Gonzalo Ruz Lartiga. No firma la Ministra señora Kittsteiner, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por ausencia.

En Santiago, dos de septiembre de dos mil diecinueve, se notificó por el estado diario la resolución que antecede.

KXFOGMEERX

ADELITA INES RAVANALES ARRIAGADA
MINISTRO
Fecha: 02/09/2019 13:47:23

GONZALO ENRIQUE RUZ LARTIGA
ABOGADO
Fecha: 02/09/2019 13:58:06

KXFOGMEERX

Pronunciado por la Novena Sala de la C.A. de Santiago integrada por Ministra Adelita Ines Ravanales A. y Abogado Integrante Gonzalo Ruz L. Santiago, dos de septiembre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a dos de septiembre de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.

KXFOGMEERX

Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en http://verificadoc.pjud.cl o en la tramitación de la causa.
A contar del 07 de abril de 2019, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antartica Chilena sumar una hora, mientras que para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar dos horas. Para más información consulte http://www.horaoficial.cl.