

Santiago, veinticinco de julio de dos mil veintitrés.

Vistos:

Que el abogado Sergio Andrés Toloza Valenzuela, por la demandada, recurre de nulidad en contra de la sentencia de 22 de agosto de 2022 dictada por el Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago en causa de procedimiento de aplicación general caratulada “**[REDACTED]** **[REDACTED]**”, RIT N° O-1008-2021, sobre nulidad de despido y cobro de prestaciones, sustanciada bajo las reglas del procedimiento de aplicación general, que acogió parcialmente la demanda solo en cuanto ordenó pagar las prestaciones y por los conceptos de que la propia sentencia indica, sin costas.

El recurrente funda su recurso en una única causal, aquella del artículo 477 del Código del Trabajo en su variante de infracción de ley en relación con lo dispuesto en el artículo 45 del Código del Trabajo.

Pide invalidar el fallo y acto seguido dicte la correspondiente sentencia de reemplazo que resuelva, en definitiva, que se rechaza la demanda de autos en todas sus partes, con costas de la causa y del presente recurso.

Declarado admisible el recurso, se procedió a su vista, oportunidad en que alegaron los apoderados de las partes.

Considerando:

Primero: Que, la recurrente comienza refiriéndose a los antecedentes de la causa, para luego explicar que la causal de nulidad que interpuso en contra de la sentencia definitiva dictada en autos, es aquella establecida en el artículo 477 del Código del Trabajo en la hipótesis de infracción de ley por una falsa aplicación del artículo 45 del mismo Código. Todo lo cual relaciona con la Ley N° 20.281.

Al efecto, precisa que en el presente caso el fallo recurrido incurre en la causal mencionada, toda vez que se ha realizado una falsa aplicación del artículo 45 del Código del Trabajo al haber sido aplicado a una situación para la cual no fue dictado, pues el alcance o sentido que ha previsto el legislador al dictar la Ley N° 20.281, determina que ella solo puede



aplicarse cuando la parte variable de las remuneraciones mixtas se devengue diariamente, lo cual no ocurre en este caso.

Refiere que el fallo no ha establecido como hecho de la causa que los estipendios que dan origen a la parte variable de las remuneraciones de la actora se devengaban diariamente, requisito sine qua non para que pueda cobrar aplicación el artículo 45, ya citado.

Ahora bien, respecto del beneficio de semana corrida hace alusión tanto a la historia de su establecimiento como a los requisitos de procedencia. La semana corrida -institución establecida por el artículo 45 del Código del Trabajo- constituye un derecho que emana de la ley, y que por acción de la misma pertenece al contrato de trabajo. Por ende, y en conformidad al artículo 1546 del Código Civil, su cumplimiento no puede ser exigido sino dentro de los términos que aquel precepto legal establece.

Al efecto, cita el mencionado artículo 45 y, concluye en cuanto a que el beneficio legal de la semana corrida opera respecto de los trabajadores remunerados en la siguiente forma: a. con remuneraciones fijas y variables, de carácter exclusivamente diario, y b. con sueldo mensual y remuneraciones variables de carácter diario, tales como tratos o comisiones, pero sólo respecto de la parte variable de sus remuneraciones. Ello, en conformidad a la modificación introducida al precepto por la Ley N° 20.281.

De lo expuesto, expresa que se colige que una misma clase de remuneraciones variables -trato o comisión, entre otros- puede dar lugar a la semana corrida, o no, según concurra en ellas su carácter diario.

Agrega que el carácter diario de las remuneraciones, computables para la procedencia del derecho a la semana corrida se deduce, en primer lugar, del examen de la institución en el tiempo: a. inicialmente, el derecho fue establecido respecto sólo de los obreros, por virtud del artículo 323 del Código del Trabajo de 1931, intercalado por el artículo 3 de la Ley N° 8.961 de 31 de julio de 1948. Luego, en la actualidad puede afectar a todos los trabajadores, cualquiera sea su condición, atendida la calidad única de estos últimos; b. el derecho contempló el pago del séptimo día de acuerdo al salario base, fuese éste de carácter fijo o correspondiese a un trato de



carácter variable, con exclusión de las remuneraciones accesorias o extraordinarias; c. sin embargo, a contar de la Ley N° 18.018. de 14 de agosto de 1981, su base de cálculo se radicó en el sueldo base diario, respecto de los trabajadores no sujetos a remuneraciones variables, o bien al promedio de estas últimas, de carácter diario, en el caso de quienes estaban remunerados sólo con ellas, y d. posteriormente, a contar de la Ley N° 19.250, de 10 de diciembre de 1993, la base de cálculo quedó fijada en el promedio de las remuneraciones fijas y variables diarias del trabajador, devengadas en el respectivo período semanal.

Todo ello, hasta la reciente modificación del precepto por la Ley N° 20.281. Para la determinación del beneficio legal de la semana corrida la ley no considera, ni nunca ha considerado las remuneraciones cuyo devengamiento exceda al carácter diario, sean éstas semanales o mensuales, ni tampoco las remuneraciones accesorias o extraordinarias. Esto, sin perjuicio de que el derecho se extienda ahora a trabajadores remunerados con un sueldo mensual y remuneraciones variables diarias, pero sólo en cuanto a estas últimas.

En ese orden de ideas, advierte sobre el carácter diario de la remuneración como requisito de procedencia del beneficio de la semana corrida, el cual fluye de lo dispuesto en la ley y no constituye sólo una aplicación jurisprudencial de los Tribunales de Justicia y de la Dirección del Trabajo. En efecto, el artículo 45 dispone que la semana corrida corresponde al trabajador remunerado exclusivamente por día.

De donde se sigue que el trabajador remunerado con sueldo mensual tiene igual derecho al que tiene el trabajador retribuido con remuneración diaria. Y este derecho no es otro que el de la semana corrida, calculado de acuerdo a la suma total de las remuneraciones diarias devengadas por el número de días en que debió laborar en la semana. A contrario sensu, lo anterior significa que el trabajador remunerado con sueldo mensual y remuneraciones variables también de carácter mensual no tiene derecho al promedio de las remuneraciones mensuales variables a título de semana corrida, pues la ley circunscribe este derecho, en forma exclusiva, y en ambos casos, a las remuneraciones variables diarias.



Añade a sus argumentos las aplicaciones jurisprudenciales sobre la materia, tanto de la Dirección del Trabajo como de los tribunales de justicia. Explica que la Dirección del Trabajo reconoce expresamente que, en el caso de los trabajadores remunerados con sueldo mensual, sólo existe el derecho a la semana corrida si las remuneraciones variables tienen carácter diario, y sólo respecto de dichas remuneraciones variables y, que en forma prácticamente unánime los tribunales de justicia han decidido que la semana corrida sólo puede tener lugar con relación a las remuneraciones -fijas o variables- de carácter diario.

Por último, respecto de la influencia sustancial en lo dispositivo del fallo en cuanto al vicio denunciado, esgrime que el correcto sentido y alcance del artículo 45 del Código del Trabajo, después de la reforma introducida por la Ley N° 20.281, es que los trabajadores con una remuneración mixta tienen derecho al pago de la semana corrida solamente si sus remuneraciones variables se devengan diariamente. Por ello, si el fallo recurrido no ha establecido como hecho de la causa, o simplemente, como una deducción de tales hechos, que las remuneraciones variables (incentivos) que percibe la demandante se devengan diariamente, requisito sine qua non que hace procedente la aplicación del beneficio legal de la semana corrida, no pudo otorgar jurídicamente dicho beneficio.

De esta forma, sostiene que en el fallo recurrido se aplica la norma en comentario a una situación de hecho para la cual no fue dictada, pues no se estableció que los incentivos que dan origen a la parte variable de las remuneraciones de la actora se devengaban diariamente, por lo que ha realizado una falsa aplicación de ley que ha influido sustancialmente en lo dispositivo del fallo, toda vez que debió haberla inaplicado y, en su mérito, haber rechazado la demanda en todas sus partes y no haber condenado a la demandada al pago del beneficio remuneracional denominado semana corrida por la suma de \$ 3.374.127, por ser improcedente y, menos aún, al pago de cotizaciones previsionales, igualmente improcedentes.

Segundo: Que, en cuanto al fondo del recurso, debe considerarse que en el arbitrio que se revisa se desconoce la finalidad de la motivación invocada, cual es, controlar la recta aplicación del derecho a los hechos



establecidos, lo que supone el respeto irrestricto a los presupuestos fácticos fijados sin intentar modificarlos, sea por la vía de introducir hechos nuevos, suprimir los existentes o alterar los ya establecidos.

Tercero: Que, en primer término, el recurso adolece de un vicio de forma por cuanto en su petitorio pide que la sentencia de reemplazo que se dicte en caso de ser acogido su recurso resuelva “... *que se rechaza la demanda de autos en todas sus partes ...*” como ya se dijo, petición que se aleja de la pretensión que debió enunciar la recurrente atendido el tenor de fondo de su recurso en que impugna solo un aspecto de la sentencia.

Cuarto: Que, es menester señalar que el demandante reclama en su demanda, entre otros conceptos, el pago de la semana corrida devengada de los períodos que indica por un monto de \$3.374.127, lo que el recurrente impugna en su recurso al asegurar que no se cumplen los requisitos establecidos por el artículo 45 del Código del Trabajo para que aplique la mentada semana corrida, por lo que asegura entonces que el tribunal incurrió en la causal del artículo 477 en su variante de infracción de ley al aplicar de forma errónea e improcedente el señalado artículo 45 ya que sostiene que la parte variable de la remuneración del actor debió devengarse de forma diaria a efectos de dar lugar al beneficio de la semana corrida.

Quinto: Que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 45 del Código del Trabajo, el cálculo de lo que le corresponde por semana corrida al trabajador que percibe un sueldo mensual y una remuneración variable, debe hacerse sobre la base del promedio de lo obtenido sólo por concepto de remuneraciones variables en el respectivo período de pago, el que se determinará dividiendo dicho monto, por el número de días en que se debió laborar en el mes correspondiente, para luego multiplicar el resultado, por el número de días domingos y festivos que tuvo ese mes.

Sexto: Que, el hecho que la remuneración variable del actor no se devengue en forma diaria no es óbice para otorgar el derecho a la semana corrida que reclama, desde que se cumplen los requisitos previstos en el artículo 45 del Código del Trabajo, ya que tiene un sueldo mensual y,



además, una remuneración variable, compuesta, en su caso, por las comisiones de venta diarias que refiere en su demanda.

Séptimo: Que, se debe tener en consideración que fruto de la modificación introducida por la Ley N° 20.281 del año 2008, se agregó el siguiente párrafo al artículo 45 del Código del Trabajo: *“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”*.

De la lectura de la norma, luego de la modificación aludida, se desprende, como primera cuestión, que se ha extendido el beneficio de la semana corrida, originalmente previsto para aquellos trabajadores remunerados exclusivamente por día, a otro segmento de trabajadores, que son aquellos remunerados con sueldo mensual y remuneración variable. Como segunda cuestión, el precepto establece para ambos grupos de trabajadores un mismo derecho o beneficio, cual es el de la llamada semana corrida, cuyo objeto no es otro que el de obtener una remuneración en dinero por los días domingos y festivos, con lo que se busca favorecer el descanso efectivo de los trabajadores en dichos días. Y una tercera cuestión que se observa, es que no obstante compartir ambos grupos de trabajadores este mismo derecho o prerrogativa, el tratamiento que se les da para efectos de calcular la remuneración que obtendrán por los días domingos y festivos, es diferente y, podría agregarse, independiente.

Pues bien, en el caso de los remunerados exclusivamente por día, se hará en función del promedio de lo ganado diariamente, y en el segundo caso, en el de aquellos que tienen una remuneración mixta, el promedio será en relación únicamente a la parte variable de sus remuneraciones.

En consecuencia, del tenor de la norma en análisis no es posible desprender que a los trabajadores con remuneración mixta, les sea exigible que la remuneración variable sea devengada diariamente.

Octavo: Que, consecuente con lo que se viene razonando, es claro que el juez no incurrió en la infracción legal que le reprocha el recurrente, por lo que la causal no se configura y es desechada.



Como corolario de lo que se viene diciendo, solo cabe desestimar el recurso en todos sus extremos.

Y visto, además, lo dispuesto en el artículo 482 del Código del Trabajo, **se rechaza con costas** el recurso de nulidad deducido por la demandada contra la sentencia de 22 de agosto de 2022 dictada por el Segundo Juzgado de Letras del Trabajo de Santiago en causa de procedimiento de aplicación general caratulada [REDACTED], RIT N° O-1008-2021, la que, en consecuencia, no es nula.

Regístrese y comuníquese.

Redacción del abogado integrante señor Jorge Benítez Urrutia.

No firma el ministro señor Rojas, no obstante haber concurrido a la vista de la causa y al acuerdo, por estar con feriado legal.

Laboral N° 2.743-2022.





NFKZXGJDXCQ

Pronunciado por la Décima Sala de la Corte de Apelaciones de Santiago integrada por Fiscal Judicial Daniel Calvo F. y Abogado Integrante Jorge Benitez U. Santiago, veinticinco de julio de dos mil veintitrés.

En Santiago, a veinticinco de julio de dos mil veintitrés, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



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 02 de abril de 2023, la hora visualizada corresponde al horario de invierno establecido en Chile Continental. Para la Región de Magallanes y la Antártica 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>