



DEPARTAMENTO JURIDICO  
K. 9413 (1908) 2018

*jurídico*

ORD.: 4907 /

**MAT.:** La "comisión tienda", al constituir una remuneración variable, deberá ser incluida en el promedio de las remuneraciones que sirven de base para el pago del feriado, en la medida que la trabajadora haya percibido dicha comisión durante los últimos tres meses anteriores al feriado o en parte de ellos.

**ANT.:** 1) Ord. N°1354 de 16.08.2018 de Inspectora Comunal del Trabajo Santiago Oriente.  
2) Presentación de 09.08.2018, de Andrés Bugueño, Sociedad Importadora Europa Diseños Ltda.

SANTIAGO,

25 SEP 2018

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO (S)

A : ANDRÉS BUGUEÑO  
SOCIEDAD IMPORTADORA EUROPA DISEÑOS LTDA.  
[abugueno@cercolegal.cl](mailto:abugueno@cercolegal.cl)

Mediante Ordinario del antecedente 1) se ha remitido a este Servicio la presentación del antecedente 2), en virtud de la cual se solicita un pronunciamiento jurídico en orden a determinar la procedencia de incluir la comisión tienda en la remuneración que corresponde pagar a la trabajadora Gabriela Constanza Martínez Valenzuela durante el período en que ejerce su feriado legal.

Sobre el particular cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 71 del Código del Trabajo, dispone:

*"Durante el feriado, la remuneración íntegra estará constituida por el sueldo en el caso de trabajadores sujetos al sistema de remuneración fija.*

*En el caso de trabajadores con remuneraciones variables, la remuneración íntegra será el promedio de lo ganado en los últimos tres meses trabajados.*

*Se entenderá por remuneraciones variables los tratos, comisiones, primas y otras que con arreglo al contrato de trabajo impliquen la posibilidad de que el resultado mensual total no sea constante entre uno y otro mes.*

*Si el trabajador estuviere remunerado con sueldo y estipendios variables, la remuneración íntegra estará constituida por la suma de aquél y el promedio de las restantes.*

*Asimismo, la remuneración íntegra durante el feriado deberá incluir la remuneración establecida en el inciso primero del artículo 45, según corresponda.*

*Sin perjuicio de lo dispuesto en los incisos anteriores, durante el feriado deberá pagarse también toda otra remuneración o beneficio cuya cancelación corresponda efectuar durante el mismo y que no haya sido considerado para el cálculo de la remuneración íntegra”.*

Del precepto legal precedentemente transcrito, aparece que para los efectos de determinar la remuneración íntegra que corresponde pagar a los trabajadores durante el lapso en que hacen uso de su feriado legal, se debe atender al sistema remuneracional a que estén afectos:

a) Trabajadores sujetos a remuneración fija, en cuyo caso la remuneración íntegra durante el feriado estará constituida por el sueldo.

b) Trabajadores afectos a un sistema de remuneraciones exclusivamente variables, los cuales en el período correspondiente a este beneficio deberán percibir el promedio de lo ganado en los últimos tres meses laborados.

Cabe hacer presente además, que actualmente se encuentran en esta situación sólo trabajadores excluidos de la limitación de jornada y

c) Trabajadores sujetos a un sistema de remuneración mixta, esto es, que además del sueldo perciben contraprestaciones variables, cuya remuneración íntegra durante el feriado estará constituida por el sueldo, al cual corresponderá adicionar el promedio de las remuneraciones variables percibidas en los últimos tres meses laborados.

Al respecto, cabe señalar que la jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida, entre otros, en dictámenes N°s. 2989/166 de 08.01.2009 y 75/08 de 05.01.1999, ha resuelto que no es posible incluir dentro de los tres últimos meses trabajados a aquel o aquellos en que se ha producido la suspensión de la relación laboral a consecuencia de una licencia médica o permiso sin goce de remuneraciones.

Por consiguiente, la expresión "tres últimos meses trabajados", que consigna el precepto legal en comento, para obtener el promedio de lo ganado por el trabajador sujeto a remuneración variable debe entenderse referida a los tres meses con denominación específica en que se hubiere percibido remuneración completa y que anteceden al feriado legal, de manera que si en alguno de ellos el dependiente no generó remuneración por haber operado la suspensión de la relación laboral, deberá excluirse y considerarse solo aquellos tres que precedan inmediatamente al mes en que se hizo efectivo el feriado.

Por su parte, la jurisprudencia administrativa contenida en dictamen N°5409/251 de 16.12.2003, ha señalado que la finalidad perseguida por el legislador al establecer el principio de remuneración íntegra, ha sido la de impedir que el trabajador sufra una disminución de sus ingresos normales por el hecho de hacer uso del beneficio de feriado legal y asegurar, de tal modo, que durante ese período reciba la remuneración que habitualmente le correspondería por la prestación de sus servicios.

Para tales efectos, el legislador dispuso expresamente que la remuneración mensual, en el caso de los trabajadores con sueldo y remuneración variable, como sucede en la especie, debía estar constituida por la suma de aquel y el promedio correspondiente a los beneficios variables de los últimos tres meses.



Lo anterior permite sostener que las comisiones, bonos, premios y otras remuneraciones variables que pueda percibir el trabajador durante su feriado, son legalmente reemplazadas por el promedio en referencia, de suerte tal que no resulta procedente adicionar las citadas remuneraciones variables a dicho promedio.

Sostener lo contrario, vale decir, que el trabajador tenga derecho a percibir conjuntamente con la suma del sueldo y el promedio de sus últimos tres meses trabajados, las remuneraciones variables que devenga habitualmente, significaría conceder a éste un doble pago que desvirtuaría el objetivo del legislador, generándose un enriquecimiento sin causa en favor del dependiente. (Dictamen N°3419/95 de 07.05.91).

En tales circunstancias, es posible advertir que para calcular la denominada "remuneración íntegra" deben computarse determinados estipendios que revisten el carácter de remuneración, por lo que a fin de dar respuesta a su consulta, se hace necesario recurrir previamente al artículo 41 del Código del Trabajo, en que el legislador determina lo que debe entenderse por remuneración y que dispone:

*"Se entiende por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador por causa del contrato de trabajo.*

*No constituyen remuneración las asignaciones de movilización, de pérdida de caja, de desgaste de herramientas y de colación, los viáticos, las prestaciones familiares otorgadas en conformidad a la ley, la indemnización por años de servicios establecida en el artículo 163 y las demás que proceda pagar al extinguirse la relación contractual ni, en general, las devoluciones de gastos en que se incurra por causa del trabajo".*

De la disposición legal transcrita se deduce que el concepto de remuneración involucra todas aquellas contraprestaciones en dinero o en especie apreciables en dinero y que tienen por causa el contrato de trabajo

Conforme a lo anterior, es dable afirmar que la ley exige la concurrencia de dos requisitos copulativos para calificar un determinado estipendio como remuneración, a saber: a) que se trate de una contraprestación en dinero o en especie avaluable en dinero, y b) que el derecho del trabajador para percibir esta contraprestación tenga como causa el contrato de trabajo.


En lo que respecta a las remuneraciones variables, la doctrina de este Servicio, contenida en dictamen N°3262/66, de 05.08.08 ha señalado que reviste tal carácter, todo estipendio que, de acuerdo al contrato de trabajo y respondiendo al concepto de remuneración, implique la posibilidad de que el resultado mensual total sea desigual de un mes a otro, agregando que lo que caracteriza a una remuneración variable es que su pago queda subordinado al acaecimiento de determinados supuestos condicionantes que pueden ocurrir o no, o cuya magnitud es imprevisible, lo que en definitiva implica que el monto mensual total no sea constante entre un mes y otro.

De esta suerte, analizada la situación en consulta a la luz de lo expuesto en acápite que anteceden, no cabe sino concluir que la "comisión tienda", al constituir una remuneración variable, deberá ser incluida en el promedio de las remuneraciones que sirven de base para el pago del feriado, en la medida que la trabajadora haya percibido dicha comisión durante los últimos tres meses anteriores al feriado o en parte de ellos.

La conclusión anterior es sin perjuicio del pago por parte del empleador de aquellas comisiones devengadas por ventas realizadas con anterioridad al feriado y cuyo pago se encuentra diferido en el tiempo.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formulada, disposición legal citada y jurisprudencia administrativa invocada, cumplo con informar a Ud. que respecto a la materia en consulta debe estarse a lo señalado en el cuerpo del presente informe.

Saluda a Ud.,



**ROSAMEL GUTIÉRREZ RIQUELME**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



  
ESP/MB

Distribución:

- ICT. Stgo Oriente.
- Jurídico;
- Partes;
- Control.