

DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E INFORMES EN
DERECHO
K 5926 (1444) 2016

3616

ORD N°: _____

MAT.: Atiende presentación por la cual se solicita un pronunciamiento acerca de los descansos compensatorios en sistemas excepcionales de distribución de jornada de trabajo y descanso, respecto de trabajadores que prestan servicios en Clínica Dávila.

ANT.: 1) Ordinario N° 1389 de 23.05.2016 del Director Regional del Trabajo Metropolitana Poniente Provincial del Trabajo de Concepción.
2) Presentación de 09.05.2016 de don Marco Juanillo Maluenda, en representación de los Sindicatos N°2 de Trabajadores de Clínica Dávila y Sindicato de Servicios Integrados de Salud Ltda. RSU 1307.1092.

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

08 JUL 2016

A : SR. MARCO JUANILLO MALUENDA
SINDICATO N°2 DE TRABAJADORES DE CLÍNICA DÁVILA Y SINDICATO DE
SERVICIOS INTEGRADOS DE SALUD LTDA.
RECOLETA N° 464
RECOLETA

sindiprofesionalesdavis2@gmail.com

Por medio de la presentación del antecedente 2), usted formula una serie de consultas, cuyo objetivo es obtener un pronunciamiento acerca de la forma en que deben ejercerse los descansos compensatorios, cuando se está afecto a un sistema excepcional de jornada y descansos, respecto de trabajadores que prestan servicios en Clínica Dávila S.A.

Sus consultas son las siguientes:

- 1.- Solicita se aclare si el vocablo "festivos" utilizado por la Orden de Servicio N°5 de 20.11.2009, corresponde a los domingos y feriados, o sólo respecto de feriados distintos al domingo.
- 2.- Acerca del Formulario 35-1 correspondiente al utilizado para solicitar jornada excepcional para faenas ubicadas dentro de centros urbanos, contenido en la normativa antes indicada, ubicada en el Numeral IV N°7 de la misma, solicitan se aclare si la empresa está obligada a compensar en dinero o días libres, por cada uno de los días en que le correspondió al trabajador prestar servicios.

3.- Respecto del mismo formulario, solicitan aclarar si los requisitos establecidos en el numeral IV N°12 y 15 ¿son complementarios o excluyentes?

4.- ¿Un sistema excepcional de distribución de jornada debe contemplar la compensación de los 6 días adicionales de descanso (cuando no se contemple el promedio de 2 días domingo de descanso al mes), conjuntamente con la compensación de un día libre o pago con recargo de sobretiempo, por cada día festivo trabajado, tanto sábados como domingos?

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

Que el inciso penúltimo y final del artículo 38 del Código del Trabajo dispone: *“Con todo, en casos calificados, el Director del Trabajo podrá autorizar, previo acuerdo de los trabajadores involucrados, si los hubiere, y mediante resolución fundada, el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos, cuando lo dispuesto en este artículo no pudiere aplicarse, atendidas las especiales características de la prestación de servicios y se hubiere constatado, mediante fiscalización, que las condiciones de higiene y seguridad son compatibles con el referido sistema.*

La vigencia de la resolución será por el plazo de cuatro años. No obstante, el Director del Trabajo podrá renovarla si se verifica que los requisitos que justificaron su otorgamiento se mantienen. Tratándose de las obras o faenas, la vigencia de la resolución no podrá exceder el plazo de ejecución de las mismas, con un máximo de cuatro años.”

De la norma señalada, se puede deducir lo siguiente, es facultad del Director del Trabajo, autorizar por medio de una resolución fundada y con el acuerdo de los trabajadores, un sistema excepcional de distribución de jornada y descansos, cuando las normas generales contempladas en el artículo citado, no resulten aplicables por tratarse de casos calificados, atendida las características de la prestación de los servicios.

A la consulta signada con el N°1:

Como se mencionó anteriormente la facultad del Director del Trabajo, de regular un sistema excepcional de jornada, surge cuando las normas establecidas para los trabajadores que se encuentran exceptuados del descanso dominical no puedan ser aplicables. En tal sentido, es necesario tener por base que los trabajadores afectos a esta resolución, tienen una distribución de la jornada ordinaria, donde se encuentra incorporada la obligación de prestar servicios en domingos y festivos, esto quiere decir, que el trabajo en esos días, constituye jornada ordinaria.

Por día festivo, conforme lo define el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en una de sus acepciones, se entiende como *“Dicho de un período de tiempo: Señalado oficialmente para el descanso por celebrarse una fiesta solemne, por oposición a laborable.”* Por lo tanto, y para hacer más accesible lo señalado en el presente informe, aquellos días que se encuentran achurados con rojo en el calendario corresponden a festivos o feriado, que conforme a las reglas generales del Código del Trabajo, son días de descanso. Situación respecto de la cual, se encuentran excluidos los trabajadores que prestan servicios sujetos a una jornada excepcional de trabajo. Este Servicio, ya se ha pronunciado acerca del carácter de estatuto especial que reviste el sistema de distribución excepcional de jornada, tal como se expresa en el dictamen 1828/45 del 12 de mayo de 2003, que advierte en su parte pertinente: *“... debe tenerse presente que las resoluciones que establecen un sistema excepcional de jornadas y descansos, regulan integralmente los derechos y obligaciones involucrados, de tal forma que sus normas constituyen un estatuto regulador completo y acabado sobre la materia, cuya modificación debe practicarse en cada caso particular....”*

En consecuencia, por día festivo debe entenderse que corresponde a aquellos días de descanso distintos a los días domingo, sin perjuicio

que en ocasiones, el domingo y el festivo se confundan, tal es el caso del 01 de mayo de 2016.

A la consulta signada con el N°2:

Al respecto es preciso señalar que el Formulario 35-1 en la descripción de los criterios básicos para otorgar un sistema excepcional de jornada y descanso, que además es parte de la Orden de Servicio ya referida como un regla común para todo tipo de solicitudes, señala lo siguiente: **"IV. INFORMACION DE CRITERIOS BASICOS PARA AUTORIZAR SISTEMAS EXCEPCIONALES**

El solicitante se encuentra en conocimiento de que la Dirección del Trabajo ha definido un conjunto de criterios que orientan el ejercicio de la facultad concedida a su Director(a) por los incisos penúltimo y final, del artículo 38 del Código del Trabajo. Con todo, estos criterios no son taxativos y pueden ser complementados con otros que en el devenir de los casos analizados, pudiera estimarse necesarios desarrollar o fijar.

*En la actualidad, estos criterios permiten señalar que **UN SISTEMA EXCEPCIONAL DE DISTRIBUCION DE LA JORNADA DE TRABAJO Y LOS DESCANSOS, DEBE:***

12.- RESPETAR LAS REGLAS GENERALES EN MATERIA DE DESCANSO COMPENSATORIO POR LOS DÍAS FESTIVOS TRABAJADOS: *El descanso compensatorio por los días festivos laborados no podrá imputarse a los días de descanso del ciclo, debiéndose aplicar a su respecto la norma general del Código del Trabajo. Esto es, por cada día festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios se deberá otorgar un día de descanso compensatorio adicional, en conjunto con el siguiente lapso de días de descanso, sin perjuicio que las partes acuerden una especial forma de distribución o de remuneración de tales días. En este último caso, la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el art. 32 del Código del Trabajo."*

Tal como se señaló en la declaración jurada que debe efectuar el empleador, se establece que uno de los requisitos básicos para acceder a una solicitud, es la de respetar los descansos compensatorios por días festivos trabajados. Concordante con lo resuelto en párrafos anteriores, esos festivos trabajados son todos aquellos distintos a los días domingo, que forman parte de la jornada ordinaria del trabajador.

Las instrucciones disponen que, los descansos compensatorios no pueden ni coincidir ni imputarse a los descansos propios del ciclo de trabajo, además se debe compensar el festivo trabajado con un día adicional de descanso al término o en conjunto con los días de descanso del turno respectivo, o bien, acordar las partes una forma distinta de otorgarlo. También está permitida la compensación en dinero, siempre que ese día, correspondiente al compensatorio, se pague en la forma y con el recargo señalado en el artículo 32 del Código del Trabajo.

En consecuencia, corresponde al empleador el otorgar el descanso o compensar en dinero, los días festivos trabajados, conforme a lo señalado en los párrafos anteriores.

A la consulta signada con el N°3:

Conforme lo señala el formulario F35-1, nuevamente el empleador al solicitar en su declaración jurada que se le otorgue una resolución con un sistema excepcional de jornada y descanso, debe respetar las reglas que a continuación se señalan:

"12.- RESPETAR LAS REGLAS GENERALES EN MATERIA DE DESCANSO COMPENSATORIO POR LOS DÍAS FESTIVOS TRABAJADOS: *El descanso compensatorio por los días festivos laborados no podrá imputarse a los días de descanso*

del ciclo, debiéndose aplicar a su respecto la norma general del Código del Trabajo. Esto es, por cada día festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios se deberá otorgar un día de descanso compensatorio adicional, en conjunto con el siguiente lapso de días de descanso, sin perjuicio que las partes acuerden una especial forma de distribución o de remuneración de tales días. En este último caso, la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el art. 32 del Código del Trabajo.

15.- CONTEMPLAR UN DESCANSO ANUAL ADICIONAL: Los trabajadores afectos al sistema excepcional de jornadas y descansos por el cual se solicita autorización, gozarán de un descanso anual adicional de, a lo menos, 6 días. Este descanso anual adicional podrá, por acuerdo de las partes, distribuirse durante el respectivo período anual, de forma tal que se otorgue la totalidad de los días de descanso adicional junto con el período de vacaciones o parcialmente durante dicho período. Con todo, este descanso anual adicional, por acuerdo de las partes, podrá ser compensado en dinero, en cuyo evento la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el artículo 32 del Código del Trabajo. No obstante lo anterior, no será obligatorio el descanso anual adicional, en la medida que el sistema excepcional contemple un promedio anual de, a lo menos, dos domingos libres en el mes."

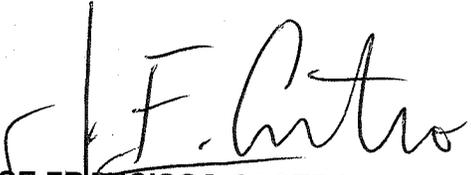
De la sola lectura de las instrucciones del Formulario, es posible deducir que ambas obligaciones son exigidas, como criterios básicos para admitir a tramitación la solicitud de jornada excepcional, tal como se expresó al responder a su consulta, signada con el numeral 2.

A la consulta signada con el N°4:

Como se ha reiterado a lo largo de este informe, es obligación del empleador otorgar 6 días adicionales de descanso a sus trabajadores, así como también, la de otorgar un día de descanso o su equivalente en dinero, con el recargo dispuesto en el artículo 32 del Código del Trabajo, esto último, sólo por los días festivos, pues los días sábado y domingo, forman parte de la jornada ordinaria de los trabajadores sujetos a una resolución que establece un sistema excepcional de jornada y descanso.

Es cuanto puedo informar.

Saluda a Ud.,


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



JFCC/BJ/CGD

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control