



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E INFORMES EN
DERECHO
K 4239 (1021) 2017

Juridico

ORD.: 3374

MAT.: Solicita pronunciamiento tendiente a aclarar si es procedente que el empleador pueda a su arbitrio, determinar que los días de descanso adicionales dispuestos en una resolución que fija un sistema excepcional de distribución de jornada y descansos, deban sólo ser solicitados al hacer uso de su feriado legal.

ANT: 1.- Correo electrónico de 13.06.2017 de la empresa Clínica Universidad de Los Andes, acompaña documentos.

2.- Presentación de 08.06.2017 de la empresa Clínica Universidad de Los Andes.

3.- Ordinario N° 2120 de 19.05.2017 de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

4.- Presentación de 15.05.2017 de don Elías Rodríguez, Manuel Correa y doña Alejandra Silva, en representación del Sindicato de empresa Clínica Universidad de Los Andes, RSU 1301.4421

SANTIAGO,

25 JUL 2017

DE : JEFE DEL DEPARTAMENTO JURIDICO

A : SRES. SINDICATO DE EMPRESA CLÍNICA UNIVERSIDAD DE LOS ANDES, RSU
1301.4421

AVENIDA PLAZA N° 2501

LAS CONDES

sindicato_u_andes@hotmail.com

Por medio de la presentación del antecedente 4), ha solicitado un pronunciamiento, tendiente a aclarar si es procedente que el empleador pueda a su arbitrio, determinar que los días de descanso adicionales dispuestos en una resolución que fija un sistema excepcional de distribución de jornada y descansos, deban sólo ser solicitados al hacer uso de su feriado legal. Asimismo, solicita se determine si esa decisión constituye causal para que sea merecedora de sanción administrativa o para dejar sin efecto dicha Resolución, al cambiar las condiciones como la organización sindical concurrió con su consentimiento.

Fundan su presentación, en que con fecha 29 de julio de 2014, por medio de la Resolución N°330 se le autorizó a la empresa, el establecimiento de un

sistema excepcional de distribución de jornada y descanso, el cual contempla un descanso adicional de 6 días, los cuales podrán ser distribuidos junto al feriado legal o parcialmente dentro de la anualidad. Sin embargo, señalan que la empresa obliga a los trabajadores a hacer uso de los descansos sólo en forma conjunta con su período de vacaciones y no en otras oportunidades, perdiendo la intención que tuvo la organización sindical para concurrir con su voluntad al requerir el sistema excepcional. Tales razones motivan la solicitud de pronunciamiento.

Para dar cumplimiento al principio de la contradictoriedad, por medio del documento del antecedente 3), se dio traslado a la empresa, la cual se pronuncia indicando, que no es efectivo que la empresa limite el descanso anual adicional de sus trabajadores sólo al período en que hacen uso de su feriado legal, lo que puede ser comprobado en documentos que mencionan en su presentación, no obstante, no se acompañan a ella.

Con fecha 13.06.2017 y conforme al antecedente 1), se acompaña copia de Resolución N° 330 de 29.07.2014, dos copias de comprobante de feriado legal de 22.12.2016 y de 11.01.2017 donde en sus observaciones hace mención a días administrativos que se pueden tomar por horas, medios días o días completos, adjuntan además dos solicitudes de días compensatorios de los años 2016 y 2016 de las mismas trabajadoras, que en sus observaciones se refieren a que "los días compensatorios corresponden a 6 días corridos, no se pueden fraccionar".

Al respecto cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

Los incisos finales del artículo 38 del Código del Trabajo establecen: *"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 tres 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 tres años."*

La norma precitada establece la posibilidad de que el Director del Trabajo determine, por medio de una resolución fundada, un sistema excepcional de distribución de jornada y descanso, siempre que se cumplan ciertos requisitos, especialmente señalados en la norma.

Por su parte, la Orden de Servicio N°5 de 20.11.2009 que Sistematiza y actualiza los procedimientos para autorizar y renovar sistemas excepcionales de distribución de los días de trabajo y descansos, dispone dentro de sus reglas generales, que uno de los requisitos de procedencia para que se dicte la resolución es respetar los descansos compensatorios por días festivos trabajados, en los términos que se indica: *"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."*

La misma Orden de Servicio, establece como requisito especial para otorgar un sistema excepcional de distribución de jornada y descanso, tratándose de faenas ubicadas dentro del radio urbano, lo que sigue: *"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.”

Entonces, los trabajadores afectos a este sistema excepcional, deben gozar de un descanso adicional de 6 días, el cual podrá ser sumado a los días del feriado anual, podrá ser fraccionado durante la anualidad o compensado en dinero, y en tal caso, será remunerado, aplicando el mecanismo establecido en el artículo 32 del Código del Trabajo.

Así lo ha sostenido la doctrina del Servicio, entre otros, por el Ordinario N° 3616 de 08.07.2016 que señala: *“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.”*

Atendidas las disposiciones anteriores, por acuerdo de las partes, la forma como se debe otorgar ese descanso adicional, será: que se sumen a los días de feriado básico, para lo cual se estará a lo dispuesto en el artículo 69 del Código del Trabajo, esto es, que los días adicionales se contabilicen de lunes a viernes. Si se acuerda que el descanso adicional se fracciona, los días en que se hacen efectivos, no podrán recaer dentro de los días de descanso contemplados en el ciclo de trabajo autorizado por esta Dirección y si se acuerda su pago, la remuneración de los mismos, deberá contemplar el recargo del cincuenta por ciento sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria, debiendo liquidarse y pagarse conjuntamente con las remuneraciones del período en que fueron utilizados.

Por lo tanto, el empleador no se encuentra facultado para determinar unilateralmente la forma en que los trabajadores harán uso de sus descansos, sino que requiere del consentimiento de estos, no siendo procedente que sólo se establezca el descanso a continuación del feriado legal, pudiendo optar a las otras modalidades de ejercicio.

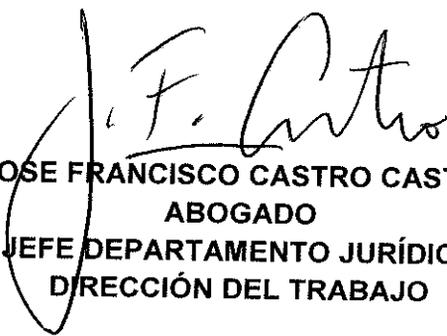
Por otra parte, la Orden de Servicio, ya citada dispone: *“VII. REVOCACIÓN DE SISTEMAS EXCEPCIONALES AUTORIZADOS El Director(a) Regional del Trabajo estará facultado para revocar cualquier resolución autorizada de un sistema excepcional de distribución de la jornada de trabajo y descansos cuando, mediante fiscalización, se detectase que alguna de las circunstancias declaradas por el empleador en su solicitud, no sean efectivas o las mismas sufran alteraciones, y con ello se incumplan los criterios y requisitos que permitieron otorgar tal autorización, sin perjuicio de las sanciones administrativas que correspondan a cada uno de los incumplimientos detectados.”*

Por tanto, sólo por medio de una fiscalización en la que se constate que no se da cumplimiento a los parámetros señalados por el empleador en su declaración jurada, podrá el Director Regional revocar la resolución, sin perjuicio, de las sanciones administrativas que sean procedentes.

En consecuencia, sólo por acuerdo de las partes los 6 días de descanso adicional dispuestos en una resolución que establece un sistema excepcional de distribución de jornada y descanso, podrán hacerse efectivos de manera continua a los días de feriado anual, de forma fraccionada o remunerarse, según sea el caso, debiendo la empresa ajustar sus formularios a lo dispuesto en el cuerpo del presente informe.

Asimismo, sólo procede la revocación de la resolución que establece este sistema de jornada y descanso, luego de una fiscalización en la que se constate que no se otorga el descanso adicional en días hábiles, esto es de lunes a viernes, cuando las partes acuerdan que dichos días, se adicionen al feriado legal. Si se pacta la fracción de los días dentro de la anualidad, ellos no pueden recaer en los días de descanso previstos en el ciclo de trabajo o si se acuerda el pago de los mismos, este debe contemplar el recargo del cincuenta por ciento, contemplado en el artículo 32 del Código del Trabajo.

Saluda a usted.



JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

JFCC/2017/06D

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Clínica Universidad de Los Andes, Avenida Lo Plaza N°2501, Las Condes.