

DEPARTAMENTO JURÍDICO
K 8709 (1524)/2014

2034

ORD.: _____ /

Jurídico

MAT.: No resulta jurídicamente procedente que los trabajadores sujetos al régimen normal de descanso semanal establecido en el artículo 35 del Código del Trabajo, según el cual los días domingo y festivos son de descanso, acuerden con su empleador laborar en dichos días.

ANT.: 1.- Instrucciones de 23.03.2015, de Jefe Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
2.-Ord. N°243, de 6.02.2015, recibido el 23.02.2015, de Inspector Comunal del Trabajo de Santiago Norte (S)
3.-Ord. N° 0194, de 16.01.2015, de Jefe Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S)
4.-Ord. N° 4628, de 24.11.2014, de Jefa U. de Dictámenes e Informes en Derecho.
5.-Ord. N° 2920, de 05.08.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
6.-Presentación, de 28.07.2014, de Sr. Manuel Huenumán Osorio.

SANTIAGO,

27 ABR 2015

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO

A : **SR. MANUEL HUENUMÁN OSORIO**
ROSARIO NORTE N° 555- OFICINA 604
LAS CONDES

Mediante presentación de antecedente 6) ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección tendiente a determinar la legalidad de la cláusula N° 11 del contrato colectivo de fecha 15.07.2014, celebrado entre la empresa Marzullo S.A. y el Sindicato de Trabajadores allí constituido, referida a "traslados de días festivos intersemanal."

Sobre el particular, cúmpleme informar a Ud. lo siguiente:

La estipulación contractual por la cual se consulta,
expresa:

"11. TRASLADO DE DIAS FESTIVOS INTERSEMANAL

“Las partes acuerdan que en adelante cuando un día festivo sea en algún día de la semana de lunes a viernes, se trabajará en el día festivo según el calendario y se podrá trasladar el día de descanso para el viernes o sábado según corresponda y si existe voluntad de todas las partes para efectuar dicho cambio.

Este mecanismo de traslado se hace para beneficiar a los trabajadores de modo que puedan tener días de descanso continuos y por tanto no aplica el pago de recargo alguno en el día festivo que se trabajó en la semana.

Para la aplicación de este beneficio se requerirá que el Sindicato entregue a la empresa la nómina de los trabajadores de producción que aceptan la aplicación de este mecanismo cada vez que se produzca en el año calendario. Esta nómina debe entregarse dos días antes de la fecha del festivo.

Para los casos que proceda el traslado del descanso del día festivo y que por tanto se trabaje en dicho festivo según calendario, la empresa entregará la respectiva colación a los trabajadores.

Con todo, se exceptúan de este beneficio los días de festivos irrenunciables oficiales (1 de enero, 1 de mayo, 17 y 18 de septiembre y 25 de diciembre), según lo establece la ley.”

De la norma convencional precitada aparece que las partes pactaron que aquellos festivos que recaen de lunes a viernes, con excepción de los expresamente excluidos en el párrafo final de la misma, serían trabajados por los dependientes involucrados y que el descanso correspondiente a dicho festivo se haría efectivo el día viernes o sábado, dependiendo de la respectiva jornada. De la misma estipulación fluye que la modalidad que allí se conviene en orden a trasladar el descanso correspondiente a un festivo a los días ya señalados tiene por objeto que dichos trabajadores tengan más días de descanso continuo, precisando que por tal motivo el festivo trabajado no dará derecho a horas extraordinarias de trabajo.

De acuerdo a lo convenido en la cláusula en análisis, para que opere el referido traslado el sindicato deberá entregar a la empresa - dos días antes del respectivo festivo -la nómina de trabajadores que se acogerán a dicha modalidad, estableciéndose que la empresa entregará la colación a los trabajadores que laboren en dicho día.

Precisado lo anterior, cabe señalar que el Código del Trabajo, en su artículo 35, dispone:

“Los días domingo y aquellos que la ley declare festivos serán de descanso, salvo respecto de las actividades autorizadas por ley para trabajar en esos días.

“Se declara Día Nacional del Trabajo el 1° de mayo de cada año. Este día será feriado.”

Por su parte, el artículo 37 del mismo Código, establece:

“Las empresas o faenas no exceptuadas del descanso dominical no podrán distribuir la jornada ordinaria de trabajo en forma que incluya el domingo o festivo, salvo en caso de fuerza mayor.

Si la Dirección del Trabajo estableciere fundadamente que no hubo fuerza mayor, el empleador deberá pagar las horas como extraordinarias y se le aplicará una multa con arreglo al artículo 506.”

Del análisis conjunto de los preceptos legales anotados es posible colegir que el legislador ha establecido que los días domingo y festivos constituyen días de descanso obligatorio, salvo respecto de los trabajadores que se desempeñan en actividades o faenas exceptuadas de dicho descanso en los términos previstos en el artículo 38 del Código del Trabajo, los cuales están legalmente autorizados para laborar dichos días.

El mismo análisis permite sostener que las empresas sujetas al régimen normal de descanso previsto en el citado artículo 35 están impedidas de distribuir la jornada de trabajo de sus dependientes incluyendo los días domingo y festivos, salvo en caso de fuerza mayor, circunstancia que deberá ser calificada por la Dirección del Trabajo, y que en caso que dicho organismo estableciere fundadamente que no hubo fuerza mayor, las horas laboradas en dichos días deberán ser pagadas como extraordinarias.

En la especie, de los antecedentes tenidos a la vista, en especial, del informe evacuado por el fiscalizador Sr. Mario Ovalle Echiburú aparece que el personal de producción de la empresa y respecto del cual se pactó la estipulación que nos ocupa, está afecto a un contrato de trabajo que en materia de jornada ordinaria establece que esta no excederá de 45 horas semanales y que se distribuirá en cinco o seis días, de lunes a viernes o de lunes a sábado respectivamente, dependiendo del turno de que se trate. Al respecto, el informe inspectivo acompañado señala que los turnos de tarde y de noche se distribuyen en 5 días y en seis los turnos de mañana.

Los señalados antecedentes han permitido establecer asimismo, que la modalidad de traspaso antes reseñada ha sido aplicada a la fecha en dos ocasiones, 16 de julio y 15 de agosto de 2014, festivos ambos que fueron laborados por los respectivos trabajadores quienes descansaron el día 19 de julio y el 16 de agosto, respectivamente.

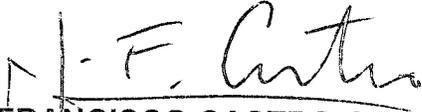
Analizada la situación en consulta a la luz de las normas legales precedentemente citadas y considerando además que el descanso durante los días domingo y festivos constituye un beneficio o derecho que tiene el carácter de irrenunciable de acuerdo a lo prevenido en el inciso 2° del artículo 5° del Código del Trabajo, forzoso es concluir que no resulta jurídicamente procedente que los trabajadores por quienes se consulta, afectados contractualmente a la regla general que en materia de descanso semanal se contiene en el citado artículo 35 del Código del Trabajo, acuerden con su empleador laborar en dichos días, conclusión que no se ve alterada por la circunstancia de haberse convenido un sistema de compensación del respectivo descanso.

En efecto, un pacto de tal naturaleza, además de importar una vulneración de los artículos 35 y 37 en comento, según los cuales los días domingo y festivos son de descanso por lo cual no pueden ser incluidos en la jornada ordinaria de trabajo de tales dependientes, salvo en caso de fuerza mayor debidamente calificada, implicaría igualmente una renuncia por parte de los involucrados al derecho que dichas disposiciones consagran.

Tal conclusión se encuentra en armonía con la doctrina institucional contenida en Ord. N° 151/02 de 10.01.1994.

Atendido lo anterior, no cabe sino concluir que la cláusula N° 11 del Contrato Colectivo de fecha 15.07.2014, celebrado entre la empresa Marzullo S.A. y el Sindicato de Trabajadores allí constituido, no se ajusta a derecho en cuanto permite que los involucrados laboren en un día de descanso obligatorio para quienes laboran en el régimen normal de descanso semanal previsto en el artículo 35 del Código del Trabajo, cuyo es el caso de la especie, no obstante el sistema de compensación que en la misma cláusula se conviene.

Saluda atentamente a Ud.


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




JFCC/RGR/SMS

Distribución:

- Jurídico,
- Partes,
- Control