



K9901(2223)/ 2016

ORD. N°: 4318 /

Jurídico



MAT.: Atiende presentación sobre legalidad del procedimiento de modificación de mallas de turnos de trabajo que pretende efectuar la empresa Telefónica Chile Servicios Corporativos Ltda.

ANT.: 1.-Instrucciones de 07.09.2017, de Jefe Departamento Jurídico.

2.-Ord. N° 805, de 30.06.2017, de Inspector Comunal del Trabajo de Providencia.

3.-Ord. N° 2532, de 07.06.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

4.-Correos electrónicos de 29 y 30.03.2017, dirigidos a dirigente sindical Sr. Omar Riquelme.

5.- Ord. N° 1783, de 09.11.2016, de Inspector Comunal del Trabajo Providencia.

6.-Ord. N° 5066, de 12.10.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

7.-Presentación de 20.09.2016, de Sindicato Nacional Interempresa de Trabajadores de Compañía de Teléfonos de Chile S.A. Filiales y Otras.

SANTIAGO,

13 SEP 2017

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A : SRES. SINDICATO NACIONAL INTEREMPRESA DE TRABAJADORES DE
COMPAÑÍA DE TELÉFONOS DE CHILE S.A. FILIALES Y OTRAS
RICARDO MATTE PÉREZ N° 0342
PROVIDENCIA**

Mediante presentación de antecedente 7), han solicitado un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar la legalidad de la medida que pretende implementar la empresa Telefónica Chile Servicios Corporativos Ltda., la cual, en opinión de esa Organización, se traducirá en la readecuación de las mallas horarias de los trabajadores de la Dirección Red Red, a través de reestructuraciones, tercerización y reasignaciones, pero sin alterar el número de trabajadores que conforman la Unidad.

Hacen presente que dichos trabajadores han estado afectados durante años al horario que en ellas se establece y a la respectiva estructura remuneratoria que incluye un bono variable de "sobretiempo" que oscila entre el 30 y 60% de la remuneración mensual de los involucrados, beneficio que según comunicación de la empresa, sería eliminado con la adopción de tal medida, situación que afectará drásticamente las remuneraciones de alrededor de 15 dependientes.

Específicamente, requieren que este Organismo se pronuncie si resulta procedente que a través de dicha readecuación, se altere el sistema remuneratorio a que han estado afectados dichos trabajadores por espacio de varios años.

Sobre el particular cúmpleme informar a Uds. que con el objeto de contar con mayores antecedentes sobre la materia consultada, se solicitó una fiscalización investigativa a la empresa denunciada, la cual estuvo a cargo de la fiscalizadora Carla Baeza Sánchez, dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo de Providencia, quien emitió al efecto el informe N° 1312-3634-2016.

En lo medular y en lo que interesa, el informe precitado señala que en cumplimiento del principio de bilateralidad, se sostuvo una entrevista con el representante empresarial Sr. Carlos Daza C., quien manifestó que los dependientes a que se refiere la consulta planteada pertenecen a la gerencia de Aseguramiento Calidad de Redes, específicamente al Área de Core y Acceso y Supervisión de Redes, Calidad y Red Móvil y que la modificación que se pretende introducir solo será aplicable a aquellos que desempeñan los cargos de analista especialista y supervisor senior, excluyéndose a los que ejercen funciones de “técnicos senior.”

Aclara que durante el mes de agosto de 2016, comenzó un proceso de adecuación de turnos con el objeto de garantizar la continuidad operacional de los servicios de redes a nivel nacional y homologar la jornada de trabajo de la respectiva Unidad, de modo de generar para sus integrantes una mejor calidad de vida y una mayor eficiencia de los procesos. Señala que dicho personal cumple turnos rotativos que cubren las 24 horas del día y que el denominado “turno nocturno” genera 1,5 horas extraordinarias.

Agrega que el sistema remuneratorio de los trabajadores de que se trata está conformado por un sueldo base y otros beneficios, entre los que destaca, la “asignación compensatoria”, el denominado “horario especial”, que corresponde solo a quienes cumplen turnos nocturnos, la “bonificación especial”, que se paga en ciertos casos y por situaciones excepcionales, gratificación convencional y “asignación de horario especial”, que establece un porcentaje de recargo sobre el valor hora normal de trabajo, por horas ordinarias laboradas en horarios predeterminados.

Manifiesta que la “asignación compensatoria” es un estipendio que *“agrupa beneficios que en algún momento surgieron por convenio colectivo y que se incorporaron a este concepto”* con el objeto de que los trabajadores no los perdieran. Aparte de los ya nombrados indica que los trabajadores tienen derecho a asignaciones no remunerativas como las de colación, movilización y viáticos.

Expresa finalmente que el establecimiento de los nuevos turnos rotativos —que se insertan en anexos de los contratos individuales de trabajo que a la fecha de la visita inspectiva no habían sido firmados por los trabajadores— sólo implicaría que los dependientes afectados no recibirían el pago de horas extraordinarias por “cobertura.”

Por su parte, el informe de fiscalización precitado, expresa que a la fecha de la fiscalización, los trabajadores se encontraban afectos a los siguientes turnos: Sr1, Sr2, Sr3, Sr4, AD3 y AD4, todos los cuales comprendían una jornada ordinaria de 45 horas semanales, distribuyéndose los tres primeros en seis días, de lunes a sábado, de martes a domingo, de miércoles a lunes, de jueves a martes, de viernes a miércoles, de sábado a jueves o de domingo a viernes y los tres últimos, de lunes a viernes, de lunes a jueves y sólo el día viernes, respectivamente.

En el mismo informe se da cuenta que la empresa ha propuesto diversos nuevos sistemas de turnos, señalando que el que se materializa en los anexos de los contratos de trabajo de los involucrados, los que se sólo se encuentran suscritos por la parte empleadora, son los siguientes:

1.- MC1: el cual contempla una jornada semana de 45 horas semanales y de 9 horas diarias, distribuidas en cinco días, de lunes a sábado, de martes a sábado, de miércoles a domingo, de jueves a lunes, de viernes a martes, de sábado a miércoles o de domingo a jueves, en horarios de 7:30 a 16,30 horas.

2.- MC2: al igual que el precedente, la jornada semanal y diaria es de 45 y 9 horas respectivamente, y se distribuye en la misma forma.

3.- MC3: contempla una jornada semanal de 40 horas y de 10 horas diarias distribuidas en cuatro días, de lunes a jueves, de martes a viernes, de miércoles a sábado, de jueves a domingo, de viernes a lunes, de sábado a martes o de domingo a miércoles.

4.- AD3 y AD4: establecen una jornada semanal de 45 horas distribuidas de lunes a viernes, con 9,15 horas diarias de lunes a jueves y de 8 horas el día viernes.

Precisado lo anterior, cabe señalar que el numeral 5° del artículo 10 del Código del Trabajo, a la letra establece:

"El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

5°- duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere un sistema de turnos de trabajo, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno.

En relación con dicha norma legal, es necesario puntualizar que la jurisprudencia administrativa vigente ha precisado que la modificación de cláusulas relativas a duración y distribución de la jornada de trabajo contenidas en un contrato individual de trabajo debe ser fruto del acuerdo de los contratantes, esto es, del empleador y del trabajador, no siendo procedente la alteración unilateral de ellas por parte de ninguno de los contratantes.

En esa línea de razonamiento cabe citar el dictamen N°3996/052, de 7.08.2015, el cual, tras analizar tal normativa, concluye que *"el contrato de trabajo contiene cláusulas esenciales respecto de las que debe alcanzarse pleno consentimiento por ambas partes del vínculo y que, además, exigen para su modificación, un acuerdo de iguales características."*

En relación a dicho acuerdo, el citado pronunciamiento manifiesta que el mismo puede derivar tanto de una manifestación de voluntad expresa como tácita de las partes.

Conforme a ello, el dictamen citado sostiene que *"No resulta jurídicamente procedente que el empleador modifique el sistema de turnos que se venía utilizando con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley N°20.823, sin que previamente cuente con el acuerdo de los trabajadores, en orden a que éstos accedan a modificar dicha cláusula esencial del contrato de trabajo."*

En igual sentido se ha pronunciado este Servicio en Ord. N° 3488 de 05.07.2016, el cual precisó, además, que *"aun cuando el sistema de distribución de jornada y descansos se encuentre pactado en el reglamento interno, conforme a lo dispuesto en la parte final del artículo 10 N°5 del Código del Trabajo, en cuyo caso el legislador, en forma excepcional, y tratándose de un sistema de trabajo por turnos, ha permitido que estos se establezcan en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad, el empleador no podrá modificar unilateralmente tales condiciones, sin que previamente, cuente con la anuencia de los trabajadores, en orden a que estos accedan a modificar dicha cláusula esencial del contrato de trabajo"*.

De este modo y de acuerdo a la doctrina institucional precitada, en armonía con lo preceptuado por los artículos 5°, inciso 3°, y 11, inciso 1, del Código del Trabajo y 1545 del Código Civil, preciso es convenir que, por regla general, cualquier modificación que se pretenda introducir a las estipulaciones de un contrato de trabajo, entre las que se incluye la relativa al régimen de jornada de trabajo a que encuentran afectos los trabajadores, debe efectuarse de mutuo acuerdo por los

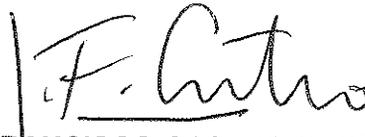
contratantes, no resultando viable que tal modificación se verifique a través de una decisión unilateral de alguna de las partes.

Ahora bien, analizado el régimen de turnos inserto en los anexos de contrato de trabajo del personal involucrado se desprende que el mismo importa una alteración de los primitivamente establecidos y cumplidos por dicho personal, circunstancia que fuerza a concluir que no resulta procedente que el empleador los implemente en tanto no exista acuerdo de modificarlos, el que, según los antecedentes aportados, no existe en la especie, lo que queda de manifiesto si se considera que los dependientes afectados se han negado a suscribir la respectiva estipulación.

Teniendo presente lo expuesto no corresponde pronunciarse sobre la eventual rebaja de remuneraciones que podría derivar del nuevo sistema de turnos propuesto por la empleadora, debiendo hacerse presente, no obstante, que al igual que la estipulación sobre jornada de trabajo, la determinación de la remuneración constituye una cláusula mínima del contrato de trabajo, que como tal, no puede ser modificada sino cumpliendo los requisitos que establece la ley y la doctrina institucional precitada, vale decir, por mutuo acuerdo de las partes de la respectiva relación laboral.

De consiguiente, sobre la base de las disposiciones legales citadas, doctrina institucional invocada y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Uds. que no resulta jurídicamente procedente que la empresa Telefónica Chile Servicios Corporativos Ltda. implemente el sistema de turnos consignado en los anexos de los contratos de trabajo de los trabajadores a que se refiere la presente consulta, los cuales importan una alteración de aquellos a que han estado afectos por espacio de varios años, sin contar con el acuerdo de los involucrados.

Saluda a Ud.


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




BP/SMS/sms

Distribución:

- Jurídico, Partes, Control
- Empresa Telefónica Servicios Corporativos Ltda.