



**DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO**

K 15703 (15) 2016 ✓
K 11598 (2451) 2015 ✓

ORD.:

3128

MAT.:

- 1.- Los dependientes que se desempeñan en establecimientos veterinarios que prestan de forma principal servicios médicos de urgencia y hospitalización, están exceptuados del descanso en domingo y festivo en virtud de lo dispuesto en el artículo 38 N° 2 del Código del Trabajo.
- 2.- Respecto de los mismos dependientes, al no detentar el carácter de trabajadores de comercio, no resulta aplicables las disposiciones sobre feriados irrenunciables contenidas en la Ley N° 19.973.
- 3.- La circunstancia de que los servicios se ejecuten en un Centro Comercial o Strip Center no altera las conclusiones anteriores.

ANT.:

- 1) Instrucciones de 21.06.2018, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho
- 2) Presentaciones de 21.12.2016, 23.12.2015 y 16.09.2015, de don Cristian Aguayo Mohr
- 3) Ordinario N° 5279 de 17.08.2016, de Jefa de Departamento de Acción Sanitaria, Seremi de Salud Metropolitana
- 4) Ordinario N° 2468 de 06.05.2016, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho
- 5) Pase N° 248 de 30.12.2015, de Jefa de Departamento de Relaciones Laborales (s)

SANTIAGO,

09 JUL 2018 ✓

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : CRISTIAN AGUAYO MOHR
ABOGADO
SOCIEDAD DE VETERINARIOS PROFESIONALES LTDA
ROSARIO NORTE N° 555, OF 604 – 605
LAS CONDES, SANTIAGO

Mediante presentaciones del antecedente 2), ha solicitado un pronunciamiento jurídico respecto si un establecimiento dedicado a la atención médica veterinaria, en áreas de urgencia y hospitalización, se encuentra habilitado para distribuir la jornada de sus trabajadores en aquellos días declarados como feriados irrenunciables, en particular, tratándose de aquellos establecimientos ubicados en centros comerciales o strip center.

Sobre el particular, cabe señalar que el artículo 35 del Código del Trabajo, que consagra el régimen normal de descanso semanal, en su inciso 1°, 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.”

Por su parte, el artículo 38 del mismo cuerpo legal, que regula las excepciones a dicho descanso, en sus cuatro primeros incisos, previene:

“Exceptúanse de lo ordenado en los artículos anteriores los trabajadores que se desempeñen:

1. en las faenas destinadas a reparar deterioros causados por fuerza mayor o caso fortuito, siempre que la reparación sea impostergable;

2. en las explotaciones, labores o servicios que exijan continuidad por la naturaleza de sus procesos, por razones de carácter técnico, por las necesidades que satisfacen o para evitar notables perjuicios al interés público o de la industria;

3. en las obras o labores que por su naturaleza no puedan ejecutarse sino en estaciones o períodos determinados;

4. en los trabajos necesarios e impostergables para la buena marcha de la empresa;

5. a bordo de naves;

6. en las faenas portuarias;

7. en los establecimientos de comercio y de servicios que atiendan directamente al público, respecto de los trabajadores que realicen dicha atención y según las modalidades del establecimiento respectivo. Con todo, esta excepción no será aplicable a los trabajadores de centros o complejos comerciales administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, en lo relativo al feriado legal establecido en el artículo 169 de la Ley N°18.700 y en el artículo 106 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, y

8. en calidad de deportistas profesionales o de trabajadores que desempeñan actividades conexas.

Las empresas exceptuadas de este descanso podrán distribuir la jornada normal de trabajo, en forma que incluya los días domingo y festivos. Las horas trabajadas en dichos días se pagarán como extraordinarias siempre que excedan de la jornada ordinaria semanal. En el caso de los trabajadores a que se refiere el número 7 del inciso anterior, sea cual fuere la jornada de trabajo en la que se desempeñen, las horas ordinarias trabajadas en día domingo deberán ser remuneradas con un recargo de, a lo menos, un 30%, calculado sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria. Dicho recargo deberá liquidarse y pagarse conjuntamente con las remuneraciones del respectivo período. El valor de la hora ordinaria y el recargo señalado serán la base de cálculo a efectos de la determinación, en su caso, del valor de la hora extraordinaria trabajada en dichos días domingo.

Las empresas exceptuadas del descanso dominical deberán otorgar un día de descanso a la semana en compensación a las actividades desarrolladas en día domingo, y otro por cada festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios, aplicándose la norma del artículo 36. Estos descansos podrán ser comunes para todos los trabajadores, o por turnos para no paralizar el curso de las labores.

No obstante, en los casos a que se refieren los números 2 y 7 del inciso primero, al menos dos de los días de descanso en el respectivo mes calendario deberán necesariamente otorgarse en día domingo. Esta norma no se aplicará respecto de los trabajadores que se contraten por un plazo de treinta días o menos, y de aquellos cuya jornada ordinaria no sea superior a veinte horas semanales o se contraten exclusivamente para trabajar los días sábado, domingo o festivos”.

De las normas legales precedentemente anotadas fluye que nuestro ordenamiento jurídico laboral contempla dos sistemas de descanso semanal, uno que establece como días de descanso obligatorio los domingo y festivos de todo el año, y otro, exceptuado de dicho descanso.

El primero, previsto en el ya citado artículo 35 del Código del Trabajo, no faculta a las partes para distribuir la jornada de trabajo incluyendo los días domingo y festivos, por cuanto, como ya se dijera, éstos constituyen días de descanso obligatorio para los respectivos trabajadores.

El segundo, regulado en el artículo 38 del mismo cuerpo legal, consagra el régimen exceptuado del descanso en domingo y festivos, en cuya virtud los dependientes que se encuentren en alguna de las situaciones señaladas en los

diversos numerales que dicho precepto contempla, pueden válidamente pactar con su empleador una jornada ordinaria de trabajo que incluya dichos días, debiendo precisarse que en tal caso, las horas laboradas durante éstos solo darán derecho al pago de sobresueldo en tanto con ellas se exceda la jornada ordinaria semanal convenida.

De ello se sigue que en el régimen de excepción que contempla el artículo 38 en comento, los días domingo y festivos constituyen días normales de trabajo para los respectivos trabajadores, quienes, por lo tanto, en tales días, están obligados a prestar los servicios convenidos.

Ahora bien, junto a las precisiones anteriores, cabe informar que esta Dirección mediante Ordinarios N° 3868 de 19.08.2004 y N° 2077 de 08.05.2012, ha dispuesto que los servicios de consultoría veterinaria destinado al control de pestes o plagas, y aquellos destinados al cuidado de animales, están comprendidos en el numeral 2 del artículo 38 del Código del Trabajo, en virtud de la necesaria continuidad de sus operaciones.

Que el mismo sentido jurídico resulta aplicable al caso de su consulta, pues los servicios de atención de urgencia veterinaria y hospitalización exigen la continuidad operacional, toda vez que los tratamientos y atenciones médicas no pueden ser interrumpidas.

Luego, como primera conclusión se puede informar que la autorización para desempeño en domingo y festivos, de aquellos dependientes que prestan servicios en una veterinaria que cuenta con servicios de urgencias y hospitalización, deriva de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 38 N° 2 del Código del Trabajo, puesto que la naturaleza de las necesidades que satisfacen exige continuidad operacional.

Respecto a la segunda consulta planteada, vale decir, si los mismos trabajadores tienen derecho a gozar de los feriados irrenunciables que prevé el ordenamiento jurídico laboral vigente, cabe señalar que el artículo 2° de la ley N°19.973, prescribe:

“Los días 1 de mayo, 18 y 19 de septiembre, 25 de diciembre y 1 de enero de cada año, serán feriados obligatorios e irrenunciables para todos los dependientes del comercio, con excepción de aquellos que se desempeñen en clubes, restaurantes, establecimientos de entretenimiento, tales como, cines, espectáculos en vivo, discotecas, pub, cabarets, locales comerciales en los aeródromos civiles públicos y aeropuertos, casinos de juego y otros lugares de juego legalmente autorizados. Tampoco será aplicable a los dependientes de expendio de combustibles, farmacias de urgencia y de las farmacias que deban cumplir turnos fijados por la autoridad sanitaria. Las tiendas de conveniencia asociadas a establecimientos de venta de combustibles podrán atender público en la medida que coexista la actividad de venta directa de los productos que allí se ofrecen, con la elaboración y venta de alimentos preparados, que pueden ser consumidos por el cliente en el propio local”.

“Los trabajadores que, conforme a lo dispuesto en el inciso anterior, se encuentran exceptuados de los descansos allí señalados, tendrán derecho a los mismos, a lo menos, una vez cada dos años respecto de un mismo empleador, pudiendo pactar con este la rotación del personal necesario para este fin”.

De la norma legal transcrita, se infiere que el legislador ha fijado con carácter imperativo el descanso irrenunciable de los trabajadores de comercio en los días 1 de mayo, 18 y 19 de septiembre, 25 de diciembre y 1 de enero, ya sea forma permanente, o bien, bajo un mecanismo de alternancia anual.

Teniendo presente todo lo expuesto, forzoso resulta concluir que a los dependientes a que se refiere la presente consulta, no les asiste el derecho a gozar de los feriados obligatorios e irrenunciables que recaen en los días 1° de mayo, 18 y 19 de septiembre, 25 de diciembre y 1° de enero de cada año, toda vez que no revisten la condición de trabajadores del comercio.

La conclusión anterior no resulta alterada por el hecho que en el mismo establecimiento determinado personal efectúe labores administrativas o de comercialización de alimentos o accesorios para mascotas, siempre que en todos estos casos, prevalezca el carácter complementario a la actividad principal de atenciones médicas veterinarias de urgencia y hospitalización, circunstancia que puede ser verificada mediante un procedimiento de fiscalización.

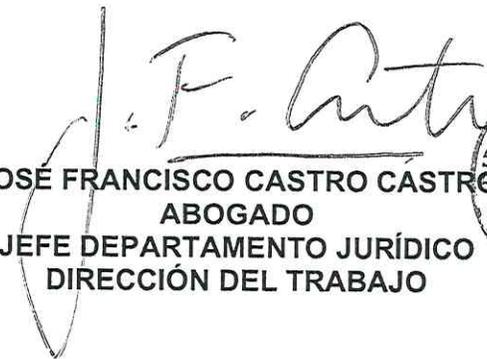
En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales, doctrina institucional invocada y consideraciones expuestas, cúmplame informar a Ud. lo siguiente:

1.- Los dependientes que se desempeñan en establecimientos veterinarios que prestan de forma principal servicios médicos de urgencia y hospitalización, están exceptuados del descanso en domingo y festivo en virtud de lo dispuesto en el artículo 38 N° 2 del Código del Trabajo.

2.- Respecto de los mismos dependientes, al no detentar el carácter de trabajadores de comercio, no resulta aplicables las disposiciones sobre feriados irrenunciables contenidas en la Ley N° 19.973.

3.- La circunstancia de que los servicios se ejecuten en un Centro Comercial o Strip Center no altera las conclusiones anteriores.

Saluda a Ud.,


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LEP/PRC
Distribución:
- Jurídico
- Partes
- Control