



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K7641 (1368)/2014

Jurídico

3487

ORD N°: _____

MAT.: Los tiempos de espera y de descanso a que tienen derecho los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana de conformidad al inciso 3° del artículo 25 bis del Código del Trabajo deberán ser pagados en la forma establecida en dicho precepto, vale decir, conforme a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales los primeros y a lo acordado por las partes, los segundos, sin que sea jurídicamente procedente imputar unos a otros.

ANT.: 1.-Pase N° 98, de 07.07.2014, de Jefa Departamento de Relaciones Laborales.
2.- Ord.1408, de 30.06.2014, de Director Regional del Trabajo Región del Biobío.

SANTIAGO,

08 SEP 2014

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO

A : SR. DIRECTOR REGIONAL DEL TRABAJO
REGIÓN DEL BIOBÍO

Mediante Ordinario de antecedente 2), solicita un pronunciamiento de esta Dirección en orden a precisar la forma en que deben remunerarse los períodos de descanso dentro de la jornada diaria de los choferes de vehículos de carga terrestre regidos por el artículo 25 bis del Código del Trabajo. Hace presente que dicha consulta ha sido planteada en la mesa de trabajo constituida en esa Región, específicamente en la ciudad de Chillán, en la que participan representantes de la empresa Arauco Norte Ex Celco, 15 empresarios contratistas del sector forestal y la directiva del Sindicato Interempresa de Choferes de Camiones Forestales, Accesorios, Despachadores y Ramos Afines, Fenatraf.

Adjunta a dicho Ordinario presentación efectuada ante esa Dirección Regional por la aludida organización sindical, en la cual se hace presente que durante mucho tiempo no hubo preocupación del sector por distinguir entre tiempos de espera y tiempos de descanso de los choferes, haciendo énfasis en que últimamente se ha exigido el pago de los primeros efectuando las correspondientes denuncias, muchas de las cuales han derivado en aplicación de sanciones en contra los infractores.

Se alude en dicha presentación a fallo del Tribunal Constitucional recaído en autos Rol Nº 1852-2010 INA, que, en lo pertinente expresa *que los tiempos de espera entre turnos impiden a los trabajadores cumplir de forma continuada e ininterrumpida las horas de trabajo comprometidas en el respectivo contrato laboral, lo que redundaría en una prolongación del tiempo de dedicación al trabajo, limitando con ello las horas diarias de uso libre y privado que le queda al trabajador. El referido fallo concluye que ello vulnera los derechos del dependiente a estar sujeto a una jornada diaria de duración razonable, al descanso y a disponer libremente de su tiempo, todos los cuales están expresamente reconocidos en tratados internacionales de derechos humanos reconocidos por Chile, que complementan la garantía constitucional de protección al trabajo reconocida en el artículo 19 Nº 16 de la Constitución Política de la República.* “

Agrega la aludida organización sindical que aún cuando la sentencia en comento se refiere a los tiempos de espera, en su opinión, dicha argumentación resulta válida para rebatir la interpretación que hacen las empresas en el sentido que parte de ellos se imputen a tiempos de descanso obligatorio y gratuito,” a pesar que durante esos tiempos los conductores no pueden disponer efectiva y libremente de dichos lapsos”.

Sobre el particular, cúpleme manifestar a Ud. lo siguiente:

El artículo 25 bis del Código del Trabajo, agregado por la ley Nº 20.271, publicada en el Diario Oficial de 12.07.2008, establece :

"La jornada ordinaria de trabajo de choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, no excederá de ciento ochenta horas mensuales, la que no podrá distribuirse en menos de veintidós días . El tiempo de los descansos a bordo o en tierra y de las esperas a bordo o en el lugar de trabajo que les corresponda no será imputable a la jornada, y su retribución o compensación se ajustará al acuerdo de las partes. La base de cálculo para el pago de los tiempos de espera, no podrá ser inferior a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales. Con todo, los tiempos de espera no podrán exceder de un límite máximo de ochenta y ocho horas mensuales.

El trabajador deberá tener un descanso mínimo ininterrumpido de ocho horas dentro En ningún caso el trabajador podrá manejar más de cinco horas continuas, después de las cuales deberá tener un descanso cuya duración mínima será de dos horas. En los casos de conducción continua inferior a cinco horas el conductor tendrá derecho, al término de ella, a un descanso cuya duración mínima será de veinticuatro minutos por hora conducida. En todo caso, esta obligación se cumplirá en el lugar habilitado más próximo en que el vehículo pueda ser detenido, sin obstaculizar la vía pública. El camión deberá contar con una litera adecuada para el descanso, siempre que éste se realice total o parcialmente a bordo de aquél."

Del precepto legal precedentemente transcrito se desprende, en primer término, que la nueva normativa que en él se contiene regula específicamente la jornada laboral de los choferes de carga terrestre interurbana precisando que esta tendrá un límite máximo de 180 horas mensuales distribuidas en no menos de 21 días.

Cabe recordar que con anterioridad a la incorporación de dicho disposición por la ley Nº 20.271 tales trabajadores se regían por el artículo 25 del Código del Trabajo, conjuntamente con el personal de choferes y auxiliares de la locomoción colectiva interurbana, de servicios interurbanos de transporte de pasajeros y de ferrocarriles, disposición que si bien contempla también una jornada ordinaria de 180 horas mensuales, no establece límite alguno para su distribución.

De igual norma aparece que el legislador ha distinguido entre tiempos de descanso y de espera, tanto a bordo, tierra o en el lugar de trabajo, estableciendo que ellos no serán imputables a la jornada laboral de dichos dependientes. Aparece asimismo, que el legislador ha fijado la base de cálculo de los tiempos de

espera, precisando que ella no podrá ser inferior a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales, como también, que ha fijado un límite máximo de ochenta y ocho horas mensuales por tal concepto. Respecto a los tiempos de descanso de dichos trabajadores después de la conducción, vale decir, dos horas si la misma alcanza a 5 horas continuas o 24 minutos por hora conducida, si es inferior, la normativa en comento prescribe que la retribución o compensación de los mismos se efectuará conforme a lo acordado por las partes, estableciendo además el lugar en que éstos podrán hacerse efectivos.

Precisado lo anterior, es necesario señalar que mediante dictamen N° 4409/79 de 23.10.2008, este Servicio fijó el sentido y alcance, entre otros, del artículo 25 bis del Código del Trabajo, destacando que de la historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 20.271, que como ya se expresara, lo incorporó a dicho cuerpo legal, aparece que el tiempo o límite mínimo de 21 días dentro del cual debe distribuirse la jornada ordinaria del mencionado personal tuvo su origen en una indicación introducida por el Ejecutivo, la cual, de acuerdo a lo manifestado, tanto por el Sr. Ministro del Trabajo, como por el Sr. Subsecretario del Trabajo de la época, contó con el amplio acuerdo de los representantes del sector- empleadores y trabajadores del transporte- por lo que su legitimidad implicó su rápida y unánime aprobación por el Senado. Según lo manifestado por el Subsecretario del Trabajo la nueva normativa *"definiría el tiempo mínimo dentro del cual deberá distribuirse la jornada ordinaria de trabajo de 180 horas mensuales propias del rubro, resolviendo el problema derivado de la inexistencia de una norma que fije dicho límite de tiempo, y que se traduce en que la jornada laboral de estos trabajadores se cumple mucho antes de completar la respectiva mensualidad. Por su parte, el asesor legislativo del señor Ministro del Trabajo y Previsión Social precisó que "la jornada laboral de 21 días no resta el carácter mensual de dicha jornada, razón por la cual los trabajadores efectivamente tendrán 9 o 10 días de descanso según si el mes tiene 30 o 31 días totales."*

En relación al límite de días en que según la nueva normativa debe distribuirse la jornada de dichos trabajadores, el dictamen anotado precisa que independientemente que por expreso mandato legal ésta deba distribuirse en no menos de 21 días, aquellos tienen derecho a un día de descanso en la semana por las actividades desarrolladas en día domingo y otro, por cada festivo en que hayan debido prestar servicios, concluyendo que la doctrina que así lo establece y que ha sido sustentada, entre otros, en dictamen N°2893/134 de 16. 05. 94, se encuentra plenamente vigente a la luz de las disposiciones de los artículos 25 bis y 38 del Código del Trabajo

Por otra parte, el mismo pronunciamiento jurídico hace presente que conforme al dictamen N° 4409/79 de 23.10.2008 el personal de choferes que nos ocupa se encuentra incluido en el N°2 del precitado artículo 38, por lo que al menos dos de los días de descanso que les corresponde impetrar en el respectivo mes calendario deberán necesariamente otorgarse en día domingo, agregando que en el evento que se acumule en una semana más de un día de descanso las partes pueden acordar una forma especial de distribución o de remuneración, respecto de aquellos que excedan de uno semanal .

Sobre la base de lo expresado, el aludido dictamen sostiene, por una parte, que el plazo mínimo de veintiún días en el cual debe distribuirse la jornada ordinaria de trabajo del personal de choferes de vehículos de carga terrestre interurbana no es de días corridos y, por otra, que atendido que dicho personal se encuentra exceptuado del descanso dominical y de días festivos, estará facultado para negociar los descansos compensatorios que excedan de uno semanal, en los términos previstos en el inciso 5° del artículo 38, anteriormente citado.

En lo que dice relación con los tiempos de descanso y esperas, el pronunciamiento jurídico anotado se refiere primeramente a este último concepto haciendo presente que la doctrina contenida en el dictamen N°3917/151 de 23. 09 03 de este Servicio, que lo definió como *"aquellos tiempos que implican para el chofer de*

vehículos de carga terrestre interurbana mantenerse a disposición del empleador sea en el lugar del establecimiento o fuera de él, en general sin realizar labor, pero que requieren necesariamente de su presencia a objeto de iniciar, reanudar o terminar sus labores"- resulta plenamente válida bajo el imperio de la nueva normativa en análisis.

Seguidamente el mencionado pronunciamiento se refiere en forma separada a los descansos a bordo o en tierra, a las esperas a bordo o en el lugar de trabajo, y a los descansos entre jornadas y tiempos máximos de conducción de los mencionados dependientes, en los siguientes términos:

"b.1) Descansos a bordo o en tierra: Tales tiempos no son imputables a la jornada y su retribución se ajusta al acuerdo de las partes.

b.2) Esperas a bordo o en el lugar de trabajo : Respecto de éstas , el citado precepto precisa, por una parte , que se trata de esperas a bordo o en el lugar de trabajo que les corresponda, señalando expresamente que tales tiempos no son imputables a la jornada y su retribución o compensación se ajusta al acuerdo de las partes, fijándole no obstante una base de cálculo mínima.

b. 3) Pago de los tiempos de espera :..., respecto a los tiempos de espera, la disposición que nos ocupa innova en esta materia al establecer la base de cálculo para su pago , indicando que ésta no podrá ser inferior a la proporción respectiva de 1, 5 ingresos mínimos mensuales y, además, al señalar el límite máximo de tales tiempos los que no pueden exceder de 88 horas mensuales"

Al respecto precisa que la nueva normativa sobre la materia *"establece una suerte de jornada complementaria respecto de las esperas fijándola en 88 horas mensuales con un piso para su pago no inferior a la proporción que corresponda de 1,5 ingresos mínimos mensuales ."*

c)Descansos entre jornadas y Tiempos máximos de conducción : Sobre el particular precisa que " Los incisos 2º y 3º de la norma legal precedentemente transcrita, relativos a los descansos entre jornadas y a los tiempos máximos de conducción no varían respecto de la norma original, vale decir, el trabajador debe tener un descanso mínimo ininterrumpido de 8 horas dentro de cada 24 horas, como asimismo, no puede manejar más de 5 horas continuas , después de las cuales debe tener un descanso mínimo de 2 horas.

La letra d) del mismo dictamen aborda la situación de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, cuyos trayectos, y por ende, los períodos de conducción, son inferiores a 5 horas. Al respecto, señala: *"En tales casos, el conductor tendrá derecho, al término del respectivo período de conducción, a un descanso cuya duración mínima será de 24 minutos por hora conducida",* agregando que *"el inciso 3º ha recogido la doctrina sustentada por este Servicio sobre la materia conforme a la cual en los casos de trayectos inferiores a 5 horas el chofer tiene derecho a un descanso equivalente a la aplicación de la proporción 5:2, cuyo resultado, por ejemplo, en el caso de trayectos de 1 hora de duración el descanso sería de 24 minutos".*

En relación con dichos descansos, el dictamen citado expresa que los mismos deberán *"cumplirse en el lugar habilitado más próximo, de forma que el vehículo al ser detenido no signifique un obstáculo para la vía pública",* precisando que en opinión de este Servicio *"tal obligación rige tanto para la regla general de lapsos de conducción como para la situación particular de los trayectos inferiores a 5 horas."* Sin perjuicio de lo anterior, el mismo dictamen expresa que *"cabe hacerse cargo de la situación fáctica que dicho lugar se encuentre luego de haberse cumplido las cinco horas de conducción o las que corresponda en el caso de trayectos inferiores a dicho límite"* precisando que : *"en tal caso con el objeto de cumplir con la norma, en opinión de este Servicio, puede excederse el antedicho límite y el descanso será equivalente al mayor tiempo de conducción efectuado aplicando siempre la proporción 5: 2".*

Resulta útil hacer presente a este respecto que según la historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 20.271, - Segundo Informe de la Comisión de Trabajo del H. Senado- en intervención efectuada ante esa Comisión por el Presidente de la Confederación Nacional de Camiones de Chile, dicho personero destacó que el descanso mínimo de 24 minutos después de una hora de conducción aplicable al personal de que se trata en casos que ésta sea inferior a cinco horas, fue el primer punto de acuerdo logrado entre los *interesados "constituyendo una flexibilidad pactada que beneficia a todo el sector"*, y que en cuanto al lugar de descanso, *la propuesta es un verdadero avance para evitar la conducción indebida por más de cinco horas o el descanso en lugares sin la seguridad suficiente para tales efectos."*

En cuanto a los tiempos de espera, cabe señalar que jurisprudencia posterior a la anotada, como es el caso de la sustentada en Ordinario N° 4812 /085, de 8.11.2010, junto con reiterar que éstos *"constituyen una jornada adicional a la jornada ordinaria con un tiempo máximo de duración- 88 horas mensuales- y un piso mínimo para su pago"*, precisa que dicho límite legal no puede ser excedido y que si lo fuera, ello constituiría una infracción a la legislación laboral que podría dar lugar a una sanción administrativa por parte de este Servicio.

La citada jurisprudencia añade que si se considera que los tiempos de espera constituyen una suerte de jornada complementaria, las horas de exceso sobre dicha jornada deben ser pagadas sobre la base de cálculo contemplada en el artículo 25 bis del Código del Trabajo, precedentemente transcrito y comentado, esto es, no podrá ser inferior a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales.

Finalmente y en relación a la materia, cabe señalar que la jurisprudencia administrativa de este Servicio sustentada en el punto 2) del Ordinario N° 439/008 de 28.01.2009, ha resuelto que *"El parámetro a considerar para los efectos del cálculo del cálculo de los tiempos de espera será de 180 horas mensuales, independientemente que la jornada de trabajo cumplida sea inferior a dicho máximo."*

Armonizando todo lo expuesto en acápites que anteceden preciso es convenir que no obstante que tanto los tiempos de descanso como los de espera analizados en acápites que anteceden no son imputables a la jornada de trabajo de los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana, los lapsos que los mismos comprenden han sido claramente diferenciados por el legislador.

En efecto, de acuerdo a la normativa que los regula, los señalados tiempos de espera y descansos responden a diversas causas y tienen una naturaleza jurídica y forma de pago diferente, circunstancias que permiten afirmar que no resulta jurídicamente procedente imputar los primeros a los segundos y viceversa. Sostener lo contrario, importaría, por una parte, privar al aludido personal de gozar de un beneficio que les corresponde por aplicación de la ley y, por otra, una renuncia de un derecho laboral por parte de éste, la cual está expresamente prohibida bajo la vigencia del contrato de trabajo.

De esta suerte, es dable concluir que los tiempos de espera y de descanso a que tienen derecho los choferes de vehículos de carga terrestre interurbana de conformidad al inciso 3° del artículo 25 bis del Código del Trabajo deberán ser pagados en la forma establecida en dicho precepto, vale decir, conforme a la proporción respectiva de 1,5 ingresos mínimos mensuales los primeros y a lo acordado por las partes, los segundos, sin que sea jurídicamente procedente imputar unos a otros.

Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto me permito hacer presente que según las informaciones recabadas en torno a este asunto, se ha podido establecer que algunas de las materias planteadas por los integrantes de la mesa de

trabajo de que se trata escapan del ámbito legal y doctrinario vigentes, requiriéndose por tanto una solución legislativa que aborde los problemas específicos denunciados por los afectados.

Saluda a Ud.,



CHRISTIAN MELIS VALENCIA
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO

see

JFCC/SOG/SMS
Distribución:
-Jurídico,
-Partes,
-Control