



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
K9395 (1629)/2014

1573 - - 26

ORD N°: \_\_\_\_\_

**MAT.:** Atiende diversas consultas en relación con la aplicación del artículo 25 ter del Código del Trabajo, incorporado por la ley N° 20.767, publicada en el Diario Oficial de 12.08.2014

**ANT.:** 1.-Instrucciones de 09.03.2015, de Jefe Departamento Jurídico.  
2.-Pase N° 325, de 20.02.2015, de Director del Trabajo (S)  
3.-Instrucciones de 12.01.2015, de Jefe Departamento Jurídico.  
4.-Pase N° 02, 09.01.2015, de Jefe Departamento de Inspección (S)  
5.-Presentación de 08.09.2014, de Coordinadora Nacional Ferroviaria.  
6.-Ord. N° 3242, de 21.08.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
7.-Ord. N° 3241, de 21.08.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
8.-Ord. N° 3240, de 21.08.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
9.-Ord. N° 3239, de 21.08.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
10.-Ord. N° 3238, de 21.08.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
11.-Presentación conjunta de 8.08.2014, de Empresas Ferrocarril del Pacífico S.A. Trenes Metropolitanos Grupo EFE, TRANSAP Y FEPASA.

**FUENTES:**

Código del Trabajo, artículos 21,25 ter, 30 y 32.

SANTIAGO,

31 MAR 2015

DE : DIRECTOR DEL TRABAJO (S)

A : SRES.

CLAUDIO GONZÁLEZ O.FERROCARRIL DEL PACÍFICO S.A.

RAÚL ETCHEVERRY M. TRENES METROPOLITANOS

CLAUDIO CID A. TRANSAP

RICARDO MANZI J. FISCALÍA EFE

Mediante presentación conjunta citada en el antecedente 11), han solicitado un pronunciamiento de esta Dirección respecto de las siguientes materias relacionadas con la aplicación del nuevo artículo 25 ter del Código del Trabajo, incorporado a dicho cuerpo legal por la ley N° 20.767.

1.- Alcance de la expresión "continuas" contenida en el párrafo primero del número 1 del Artículo 25 ter, precisando si ella implica que la jornada diaria de 7,30 ó 9 horas, según se trate de transporte de pasajeros o de carga, respectivamente, debe cumplirse en forma ininterrumpida en un solo ciclo de trabajo, o si por el contrario, esta podría generar dos o más períodos de trabajo en una misma jornada diaria siempre que en ninguno de ellos se superen los máximos antes referidos. En este contexto solicitan se determine por cuanto tiempo deberían detenerse las labores para entender interrumpida la jornada, de cargo de quién sería el lapso de interrupción, y cómo habría de registrarse.

1.1- Naturaleza jurídica de las horas de exceso sobre la jornada diaria debido a cruzamiento de trenes, accidentes u otros hechos difíciles de prever a que se refiere el párrafo 2º del mismo número, modalidad y condiciones para su pago.

1.2- Imposibilidad de disponer de dotación de relevo en caso de que a causa de las circunstancias aludidas en el punto anterior se debieren sobrepasar las 11 horas de trabajo. Efectos.

2.- Procedencia de pactar horas extraordinarias de trabajo.

3.- Procedencia de flexibilizar el lapso de 15 días de anticipación con que debe comunicarse a los trabajadores la programación mensual de los servicios, estableciendo un lapso inferior para tal efecto.

4.- Si existe límite al tiempo de traslado que debe adicionarse al descanso mínimo de 10 horas continuas una vez finalizada la jornada diaria, previsto en el número 4 del artículo 25 ter y condiciones para impetrar dicho beneficio.

5.- Procedencia de imputar al pago de las remuneración correspondiente a los turnos de espera o llamado, la retribución que se paga actualmente por dicho concepto.

6.- Procedencia de solicitar el establecimiento de un sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descansos para los trabajadores regidos por la nueva normativa y requisitos que debe cumplir la respectiva solicitud.

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

1) En relación con la primera consulta formulada es preciso señalar que el artículo 25 ter del Código del Trabajo, dispone:

*"La jornada de trabajo y descansos de los trabajadores que se desempeñan como parte de la tripulación a bordo de ferrocarriles, se regirá por las siguientes reglas:*

*1.- La jornada ordinaria de trabajo no podrá superar las ciento ochenta horas mensuales. La jornada diaria no podrá superar las siete horas treinta minutos continuas en el caso de transporte de pasajeros, ni las nueve horas continuas en el caso de transporte de carga, ambos períodos dentro de un lapso de veinticuatro horas.*

*En el caso de que circunstancias tales como el tiempo de cruzamiento de trenes, accidentes u otras difíciles de prever y que impliquen interrumpir el servicio ferroviario de pasajeros o de carga, superando los tiempos máximos establecidos en el párrafo anterior, el empleador deberá pagar las horas en exceso con el mismo recargo que establece el artículo 32. Con todo, si las contingencias descritas implicaren una demora tal que se deban sobrepasar las once horas de trabajo, el empleador deberá proveer una tripulación de relevo para la continuación del servicio”.*

De la disposición legal contenida en el párrafo 1º del número 1, antes transcrito, se desprende que el legislador, no obstante mantener respecto de los trabajadores que se desempeñen a bordo de ferrocarriles la jornada ordinaria de 180 horas mensuales a que estaban afectos bajo la anterior normativa, ha establecido un límite a la jornada diaria de los mismos, precisando que ésta no podrá exceder de siete horas treinta minutos o de nueve horas continuas, según se trate de transporte de pasajeros o de carga, respectivamente, dentro de un lapso de 24 horas.

Cabe precisar que el objetivo ley N° 20. 767, según se desprende claramente de la historia fidedigna de su establecimiento, fue el de regular la jornada de trabajo del personal que nos ocupa atendiendo a las características de la labor que desempeña, con la finalidad de permitir mejorar la situación laboral y de seguridad del mismo. En este contexto se estimó necesario fijar un límite diario a la jornada de trabajo de dichos trabajadores de 7,30 y de 9 horas dentro de un período de 24 horas, evitando así las interpretaciones que, con anterioridad a su dictación, se hacía por parte de los empleadores del sector en orden a considerar que por la inexistencia de dicho límite y por la sola alusión al período de descanso que hacía la norma que anteriormente los regía, éstos podían laborar 12 y hasta 16 horas diarias, situación esta última que fue denunciada en forma reiterada por los trabajadores del sector durante el trámite legislativo que culminó con la dictación del referido cuerpo legal.

Así, en intervención efectuada ante la Comisión Trabajo de la H. Cámara de Diputados en sesión de 11 de junio de 2014, el Ministro del Trabajo y Previsión Social Subrogante, Sr. Francisco Javier Díaz Verdugo, precisó que el texto aprobado por dicha Cámara, apunta a establecer, dentro de un máximo mensual de ciento ochenta horas ordinarias, jornadas flexibles equivalentes a nueve horas continuas, tratándose de los ferrocarriles de transporte de carga, y siete horas y media para el transporte de pasajeros, en cuyo caso se aplica un límite de cinco horas de conducción continua”.

Ahora bien, como ya se dijera anteriormente, la norma legal en comento señala en forma expresa que la jornada diaria del personal de que se trata debe ser continua con un límite máximo de 7,30 horas o 09 horas, según el caso, circunstancia que hace necesario determinar el exacto sentido y alcance de tal expresión, para cuyo efecto es necesario recurrir a las normas de hermenéutica legal consignadas en los artículos 19 y siguientes del Código Civil, la primera de las cuales prescribe que "cuando el sentido de la ley es claro no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu", agregando la

segunda que "las palabras de la ley se entenderán en su sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras", el cual, según lo ha señalado reiteradamente la jurisprudencia institucional, es aquel que fija el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua.

De acuerdo al señalado texto lexicográfico la expresión "**continua**" significa, en una primera acepción, "*Que dura, obra, se hace o se extiende sin interrupción*".

Teniendo presente lo expuesto, resulta dable convenir que la jornada diaria de los trabajadores de que se trata debe ser desarrollada ininterrumpidamente, salvo para hacer uso de los descansos correspondientes, lo que implica que las partes no pueden celebrar acuerdos que impliquen la división o fraccionamiento de la misma.

Así, a vía de ejemplo, no resultaría jurídicamente procedente pactar que la jornada diaria de 7,30 horas establecida para los trabajadores del transporte de pasajeros se cumpla a través de turnos laborales distribuidos entre las 06:30 a 11:00 horas y entre las 16:00 a 19:00 horas, puesto que en tal caso no estaríamos en presencia de una jornada continua de trabajo como lo exige expresamente la normativa en análisis. Por otra parte, un pacto de esa naturaleza importaría la aplicación de un sistema turnos cortados, calificados como improcedentes por la jurisprudencia administrativa de este Servicio, básicamente porque impide al trabajador disponer del tiempo intermedio, el cual generalmente resulta incompatible con cualquier otra actividad que éste quisiera realizar. Asimismo, dicho pacto vulneraría el claro objetivo perseguido por el legislador al establecer la nueva regulación legal, cual es, como ya se dijera, mejorar la situación laboral y familiar del personal que labora a bordo de ferrocarriles, como también, su seguridad,

Sin perjuicio de lo antes expuesto y teniendo presente la realidad del sector, principalmente la del transporte de pasajeros, cuyos recorridos en ciertos casos tienen una duración inferior a la jornada ordinaria máxima de 7,30 horas, en opinión de este Servicio, no existiría impedimento legal para que dichos trabajadores, dentro de una misma jornada, efectuaran más de un recorrido, en la medida que la suma de las horas que éstos abarquen no excedan los máximos antes señalados y se otorguen los correspondientes descansos. La misma conclusión resulta aplicable al transporte de carga, en cuanto corresponda.

En efecto, en opinión de este Servicio, no cabría sostener que la realización de dos o más recorridos dentro de una misma jornada altere la condición de "continua" de la misma, teniendo presente que en tal caso los trabajadores se encuentran a disposición del empleador, y, por ende, los lapsos intermedios que pudieren existir entre el término de uno y el inicio de otro, podrían ser calificados como parte integrante de la respectiva jornada laboral en los términos previstos en el artículo 21 del Código del Trabajo.

El citado artículo 21, previene:

*"Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad al contrato."*

*Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables."*

Del precepto legal precitado se infiere, que se entiende por jornada de trabajo, el tiempo durante el cual el trabajador presta efectivamente sus servicios al empleador en conformidad al contrato, considerándose también como tal, el lapso que permanece sin realizar labor, concurriendo en forma copulativa las siguientes condiciones:

- a) Que se encuentre a disposición del empleador, y
- b) Que la inactividad provenga de causas no imputables a su persona.

De la misma norma se infiere igualmente que el inciso 2º del citado precepto, que asimila los períodos de inactividad del trabajador a jornada laboral, constituye una excepción al inciso 1º del mismo artículo 21, que fija el concepto de jornada de trabajo, circunscribiéndolo al tiempo durante el cual se realiza el trabajo en forma efectiva o activa, toda vez que considera también como tal, el tiempo en que el dependiente permanece en el trabajo a disposición del empleador, sin realizar labor por causas ajenas a su persona, sin que exista en este caso efectiva prestación de servicios. Esta última es la que la doctrina denomina "jornada pasiva".

De esta suerte, en el caso en análisis, los señalados períodos intermedios podrían dar lugar a jornada activa o pasiva en los términos previstos en la citada disposición legal, calificación que en todo caso deberá efectuarse respecto de cada situación en particular y tras el análisis de la realidad fáctica correspondiente.

Teniendo presente lo expuesto, posible es convenir que no existiría impedimento legal para que en una misma jornada diaria los trabajadores que laboran a bordo de ferrocarriles efectúen más de un recorrido, en la medida que la suma de las horas que éstos abarquen no exceda del límite máximo de 7,30 horas o de 9 horas dentro de 24 horas, según se trate de transporte de pasajeros o de carga, respectivamente, y se otorguen los correspondientes descansos.

1.1.- En lo que concierne a la consulta signada con este número, es preciso señalar que conforme a lo establecido en el párrafo segundo del número 1 del artículo 25 ter, en análisis, si por circunstancias especiales derivadas de accidentes, cruzamiento de trenes u otras difíciles de prever, que impliquen interrumpir el servicio ferroviario, se sobrepasan los máximos diarios antes señalados, el empleador debe pagar las horas de exceso sobre las 7,30 o 9 horas, según el caso, en la forma establecida en el artículo 32 del Código del Trabajo, esto es, con el recargo establecido para las horas extraordinarias de trabajo.

Como es dable apreciar, la citada disposición legal se limita a establecer que los aludidos tiempos de exceso deberán ser remunerados con el recargo previsto para las horas extraordinarias de trabajo, sin calificar dicho lapso como sobretiempo en los términos establecidos por la ley.

De este modo, para resolver la consulta planteada en este punto, cabe recurrir a la normativa que regula la materia, específicamente la contenida en los artículos 30 y 32 del Código del Trabajo, la primera de las cuales establece:

*“Se entiende por jornada extraordinaria la que excede del máximo legal o de la pactada contractualmente, si fuese menor.”*

A su vez, el artículo 32 del mismo cuerpo legal, en sus incisos 1º y 3º, dispone:

*“Las horas extraordinarias sólo podrán pactarse para atender necesidades temporales de la empresa. Dichos pactos deberán constar por escrito y tener una vigencia transitoria no superior a tres meses, pudiendo renovarse por acuerdo de las partes.”*

*“Las horas extraordinarias se pagarán con un recargo del cincuenta por ciento sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria y deberán pagarse conjuntamente con las remuneraciones ordinarias del respectivo período. En caso de que no exista sueldo convenido, o éste sea inferior al ingreso mínimo mensual que determina la ley, éste constituirá la base de cálculo para el respectivo recargo”.*

Del análisis armónico de los preceptos legales citados es dable inferir que constituye jornada extraordinaria de trabajo aquella que excede del máximo fijado por la ley o de la convenida por las partes si ésta fuere inferior, como también, que las horas extraordinarias sólo podrán pactarse para atender necesidades o situaciones temporales de la empresa. Es posible inferir igualmente que los respectivos pactos deberán celebrarse por escrito y tener una vigencia transitoria no superior a tres meses, pudiendo renovarse por acuerdo de las partes.

Al respecto, cabe consignar que la jurisprudencia administrativa vigente ha precisado que por necesidades o situaciones temporales de la empresa, deberán entenderse *“todas aquellas circunstancias que no siendo permanentes en la actividad productiva de la empresa y derivando de sucesos o acontecimientos ocasionales o de factores que no sea posible evitar, impliquen una mayor demanda de trabajo en un lapso determinado.”*

La misma jurisprudencia ha señalado que la exigencia del señalado requisito, vale decir, la existencia de necesidades o situaciones temporales de la empresa, excluye la posibilidad de laborar horas extraordinarias en forma permanente.

Ahora bien, de la disposición contenida en el número 1 del artículo 25 ter, en comento, se desprende que el legislador ha determinado el pago como jornada extraordinaria de aquellos lapsos en que por circunstancias especiales deba interrumpirse el servicio ferroviario a causa de accidentes, cruzamiento de trenes u otras que sean difíciles de prever y que impliquen sobrepasar los límites diarios establecidos, tanto para el transporte de pasajeros, como de carga.

Como es dable apreciar, las situaciones previstas en el precepto indicado, atienden a circunstancias propias del tráfico ferroviario, ajenas a la voluntad de las partes o de carácter extraordinario, relacionadas con sucesos imprevistos o difíciles de prever, que no se avienen con la naturaleza propia de aquellos que configuran las necesidades o situaciones temporales de la empresa en los términos fijados por la doctrina institucional antes indicada y cuya existencia, como ya se señalara, permite a las partes convenir una jornada extraordinaria de trabajo.

Lo anteriormente expuesto autoriza para sostener que los tiempos de exceso sobre los límites diarios señalados en el N° 1 del artículo 25 ter numeral que nos ocupa, y que derivan de causas como las señaladas, no pueden ser calificados como horas extraordinarias en los términos previstos por los artículos 30 y 32, incisos 1° y 3° del Código del Trabajo, antes transcritos, sin perjuicio de que las horas respectivas deben ser pagadas como tales, vale decir, con el recargo del 50% sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria.

Teniendo presente lo señalado en acápite que anteceden, dable es convenir que no resultan aplicables a las situaciones allí descritas, las normas contenidas en el inciso 1° del artículo 32 del Código del Trabajo, lo que, a la vez, autoriza para afirmar que, dándose las condiciones que en él se establecen, los respectivos trabajadores estarán obligados a laborar las horas de exceso que correspondan, a requerimiento del empleador, sin necesidad de que exista un pacto sobre el particular, debiendo en todo caso respetarse el límite máximo de 11 horas previsto por la ley .

1.2 En lo que dice relación con esta consulta, cabe señalar que del tenor literal del número 1 del artículo 25 ter, en análisis, aparece que es obligatorio para el empleador disponer de una tripulación de relevo en caso de que a raíz de las causas analizadas en el párrafo precedente, la jornada deba sobrepasar las 11 horas.

Atendido el carácter imperativo de dicho precepto, preciso es convenir que el empleador no puede eximirse de la obligación que en el mismo se consigna ni este Servicio establecer o aceptar una forma alternativa de cumplimiento. De esta suerte, la transgresión de dicha obligación podrá dar lugar a la aplicación de una multa administrativa, la cual al no tener señalada una sanción especial, deberá regirse por el artículo 506 del Código del Trabajo. Ello, sin perjuicio de pagar el tiempo correspondiente como extraordinario en los términos del inciso 3° del artículo 32 del Código del Trabajo, antes transcrito y comentado.

2) En cuanto a la consulta signada con este número, esto es, la procedencia de pactar horas extraordinarias de trabajo con los trabajadores regidos por el artículo 25 ter, cabe señalar que el artículo 31 del Código del Trabajo, previene:

*“En las faenas que, por su naturaleza, no perjudiquen la salud del trabajador, podrán pactarse horas extraordinarias hasta un máximo de dos por día, las que se pagarán con el recargo señalado en el artículo siguiente.*

*“La respectiva Inspección del Trabajo actuando de oficio o a petición de parte, prohibirá el trabajo en horas extraordinarias en aquellas faenas que no cumplan la exigencia señalada en el inciso primero de este artículo y de su resolución podrá reclamarse al Juzgado de Letras del Trabajo que corresponda, dentro de los treinta días siguientes a la notificación.”*

De las disposiciones legales transcritas se desprende, por una parte, que en aquellas faenas en que, por su naturaleza, no perjudiquen la salud del trabajador, las partes están facultadas para pactar hasta un máximo de dos horas extraordinarias por día cuando se trate de atender necesidades o situaciones temporales de la empresa y, por otra, que la Inspección del Trabajo respectiva deberá prohibir el sobretiempo en aquellas faenas que no cumplan con la señalada exigencia, de cuya resolución podrá reclamarse ante el Juzgado

de Letras del Trabajo que corresponda, dentro de los treinta días siguientes a su notificación.

Ahora bien, como ya se expresara en el punto 1-1 precedente, el inciso 1º del artículo 32 del Código del Trabajo, allí transcrito, establece que la jornada extraordinaria sólo procederá para atender necesidades o situaciones temporales de la empresa, previa suscripción de un pacto al respecto de duración no superior a tres meses, renovables en caso de persistir las condiciones que le han dado origen.

Atendido lo expuesto en párrafos que anteceden y considerando que el legislador no lo ha prohibido expresamente, en opinión de esta Dirección, no existiría impedimento en que las partes convengan laborar horas extraordinarias, en la medida que con ello no se vulneren las normas especiales que regulan el trabajo de los dependientes de que se trata y se dé íntegro cumplimiento a los requisitos legales a que se ha hecho referencia precedentemente, las cuales deberán ser pagadas en la forma prevista en el inciso 3º del citado artículo 32, vale decir, con el recargo del 50% sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria.

Finalmente y en relación a la materia, debe hacerse presente que la doctrina institucional contenida, entre otros, en dictamen N° 5286/047, de 5.12.2012, ha precisado que constituyen horas extraordinarias para el personal que se desempeña a bordo de ferrocarriles, aquellas laboradas en exceso sobre la jornada ordinaria máxima de trabajo de 180 horas mensuales, agregando que para efectuar el cálculo de las mismas, debe dividirse el respectivo sueldo mensual por el número de horas antes mencionado, obteniendo de esta forma el valor de la hora ordinaria de trabajo. Al monto así determinado debe aplicarse el recargo del 50%, cuyo resultado corresponde al valor de la hora extraordinaria de trabajo de dichos dependientes.

3) En cuanto a la procedencia de flexibilizar el lapso de 15 de días de anticipación con que debe comunicarse a los trabajadores la programación mensual de los servicios, fijándose un lapso inferior para tal efecto, cabe tener presente que la disposición contenida en el número 2 del artículo 25 ter dispone:

*“2.- La programación mensual de los servicios deberá ser entregada al trabajador con a lo menos quince días de anticipación.”*

Dicha norma establece la obligación del empleador de entregar a los respectivos trabajadores la programación mensual del servicio con a lo menos 15 días de anticipación, cuya finalidad no es otra que cumplir con el principio de certeza que debe inspirar a toda relación laboral.

Ahora bien, de acuerdo al diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, la expresión “por lo menos”, - equivalente a la frase “a lo menos” utilizada por el legislador-, en una de sus acepciones, es entendida como mínimo, vale decir, como “límite inferior, o extremo a que se puede reducir algo”. Tal circunstancia permite sostener que el empleador debe efectuar la correspondiente comunicación con la antelación establecida en dicho precepto, sin que proceda establecer un plazo menor para tal efecto,

4) En lo que respecta a la presente consulta, cabe señalar que el artículo 25 ter, en su número 4, dispone:



4.- *Finalizada la jornada ordinaria diaria el trabajador tendrá derecho a un descanso mínimo de diez horas continuas, al que se agregará el tiempo necesario para el traslado del trabajador al lugar en que pernocte o descanse.*

En dicho precepto se consagra el derecho de los trabajadores de gozar de un descanso al final de la jornada diaria de, a lo menos, diez horas continuas. Como es dable apreciar, el lapso establecido por el legislador tiene el carácter de mínimo, lo cual permite afirmar que las partes estarán facultadas para convenir un lapso superior para tal efecto.

De acuerdo a la citada normativa, a dicho descanso mínimo de 10 horas continuas deberá agregarse el tiempo necesario para el traslado del trabajador al lugar que pernocte o descanse, lo cual tiene por objeto impedir que éste vea disminuido dicho tiempo a causa de su desplazamiento hasta dicho lugar.

En este contexto es posible afirmar que esta disposición resulta aplicable solamente a aquellos trabajadores que al finalizar su jornada diaria deben pernoctar o descansar en un lugar distinto al lugar en que residen habitualmente pero no a aquellos cuyo lugar de descanso es coincidente con el de su domicilio o morada. Tal conclusión se ve corroborada por la historia fidedigna del establecimiento de la ley N° 20.767. En efecto, en sesión de 11 de junio de 2014 de la Comisión Trabajo del H. Senado el Ministro del Trabajo y Previsión Social Subrogante, señor Francisco Javier Díaz Verdugo, expuso el parecer de dicha Cartera respecto de la regulación especial que en materia de jornada y descansos del personal que labora a bordo de ferrocarriles se contiene en el artículo 25 ter, que el proyecto pretende incorporar al Código del Trabajo, señalando en relación con la disposición que se contiene en el citado número 4, que el mismo *"constituye una norma especial, por lo que, utilizando un criterio de especialidad, sólo resulta aplicable al personal de ferrocarriles que, en la hipótesis descrita, debe pernoctar o descansar en un lugar distinto al de su residencia habitual una vez que su jornada laboral ha concluido."*

Por su parte el coordinador legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Sr. Francisco del Río, explicó que la disposición que nos ocupa *"considera la situación en que el trabajador, al término de su jornada, queda fuera de la base en que inicia sus labores, en cuyo caso, la empresa determina el lugar de descanso."*

De lo dicho se desprende que la ley no ha establecido un límite preciso al tiempo de traslado al lugar en que el trabajador deba pernoctar o descansar una vez finalizada la jornada diaria, estableciendo solamente que éste debe ser el necesario para tal efecto, vocablo que aparece definido en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, en su acepción 3, en los términos siguientes: *"Se dice de las causas que obran sin libertad y por determinación de su naturaleza."*

De ello se sigue que por la frase "tiempo necesario" utilizada por el legislador debe entenderse aquel que sea indispensable para el transporte del trabajador hasta el lugar en que deba descansar tras la finalización de su jornada diaria, en cuanto éste no sea coincidente con el de su residencia habitual, situación que deberá determinarse en cada caso en particular.

5) En lo que respecta a esta consulta, vale decir, si resultaría procedente imputar a la remuneración que en conformidad a la nueva normativa corresponde pagar por concepto de turnos de espera o llamado, el monto que se paga actualmente por dicho concepto, es necesario tener presente que el número 5 del artículo 25 ter, dispone:

*5.- Las partes podrán programar turnos de espera o llamado de hasta siete horas treinta minutos continuas dentro de un lapso de veinticuatro horas para la realización de un servicio; con todo, luego de transcurridas las horas del referido turno, el trabajador tendrá derecho a un descanso mínimo igual al indicado en el número 4. Las horas correspondientes a los turnos de llamado no serán imputables a la jornada mensual y deberán remunerarse de común acuerdo entre las partes. Esta retribución no podrá ser inferior al valor de la hora correspondiente a uno y medio ingreso mínimo mensual."*

Del precepto anotado fluye que las partes de la relación laboral están facultadas para programar turnos de espera o llamado bajo las siguientes condiciones:

- a) Existencia de acuerdo expreso de las partes al respecto.
- b) Los referidos turnos no podrán exceder de siete horas treinta minutos continuas dentro de un lapso de veinticuatro horas.
- c) El trabajador deberá gozar a continuación del respectivo turno, de un descanso mínimo de diez horas continuas. Al respecto, se da por reproducido lo señalado al analizar el número 4 del artículo 25 ter.
- d) Las horas comprendidas en los aludidos turnos no serán imputables a la jornada ordinaria de 180 horas mensuales, lo cual implica que su existencia no altera dicho máximo, vale decir, no se consideran para el cómputo del mismo.
- e) El tiempo que comprendan tales turnos deberá ser remunerado en la forma que convengan las partes, debiendo advertirse que la suma que se acuerde por tal concepto no podrá ser inferior al valor de la hora correspondiente a uno y medio ingreso mínimo mensual

Precisado lo anterior, y en relación a la consulta específica planteada, cabe señalar que en el evento de que se haya pactado un beneficio similar al que actualmente contempla la disposición en comento, las partes deberían regirse por la respectiva convención en la medida que el beneficio contractual no sea de un monto inferior al que establece la ley. Ello, teniendo presente la irrenunciabilidad de los derechos laborales durante la vigencia de la relación laboral, que consagra el inciso 2º del artículo 5º del Código del Trabajo. Al tenor de lo expuesto, en opinión de esta Dirección, el estipendio establecido en el número 5 del artículo 25 ter, podría imputarse a aquel que por la misma causa, hubieren pactado las partes, en la medida que éste represente para los trabajadores un beneficio superior al que establece la ley.

6) Finalmente y en relación con la última consulta planteada, referida a la posibilidad de solicitar autorización para establecer sistemas excepcionales de distribución de jornada de trabajo y descansos para los trabajadores de que se trata, en conformidad al artículo 38 del Código del Trabajo,

es preciso señalar que el número 6 del artículo 25 ter del referido Código, previene:

*6.- Las reglas anteriores se aplicarán sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso penúltimo del artículo 38."*

Como es dable apreciar, la ley en forma expresa faculta a las partes para solicitar la aplicación del inciso penúltimo del artículo 38 del Código del Trabajo-que establece los casos de excepción al descanso dominical y de días festivos- el cual a la letra previene:

*"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 jornada 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."*

Por su parte, el inciso final del mismo artículo, dispone:

*"La vigencia de la resolución será por el plazo de cuatro 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 cuatro años."*

Del análisis conjunto de ambas disposiciones se desprende lo siguiente:

1.- Que la ley ha conferido al Director del Trabajo la facultad de autorizar sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos a aquellas empresas exceptuadas del descanso dominical, en que no fuere posible aplicar las normas que se establecen en los incisos anteriores del mismo artículo, atendidas las especiales características de la prestación de servicios.

2.-Que el ejercicio de dicha facultad debe materializarse en una resolución fundada de la autoridad, lo que significa que el mencionado acto administrativo debe contener una exposición detallada de los antecedentes de hecho y de derecho que justifican o hacen admisible la respectiva autorización.

3.-Que la vigencia de la resolución que autorice un sistema excepcional se extenderá por un plazo de cuatro años y que ésta podrá ser renovada por la Jefatura Superior del Servicio en tanto se verifique que las condiciones que justificaron su otorgamiento se mantienen. Se agrega que en caso de obras o faenas, la vigencia de la resolución no podrá exceder el respectivo plazo de ejecución, con un máximo de cuatro años.

Precisado lo anterior y teniendo presente la remisión expresa que el legislador hace al inciso penúltimo del artículo 38 antes citado, forzoso resulta convenir que las partes podrán solicitar la autorización de un sistema excepcional en los términos señalados en dicho precepto, debiendo cumplir para ello con las normas y procedimientos administrativos que regulan la materia, específicamente los que se contienen en la Orden de Servicio N° 5 de

20.11.2009, modificada y complementada por la Orden de Servicio N° 2, de 27.01.2014.

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

1) La expresión "continuas" utilizada en el numeral 1 del artículo 25 ter del Código del Trabajo debe ser entendida como el desarrollo sin interrupciones de la jornada diaria de 7,30 o de 9 horas, a que están afectos los trabajadores que se desempeñan a bordo de ferrocarriles de transporte de pasajeros y de carga, respectivamente, sin perjuicio de lo expresado en el cuerpo del presente informe.

1.1 El tiempo de exceso sobre los límites diarios señalados en el párrafo 1°, número 1 del artículo 25 ter del Código del Trabajo y que derivan de alguna de las causas señaladas en el párrafo 2° del mismo numeral, no puede ser calificado como jornada extraordinaria en los términos previstos por los artículos 30 y 32, incisos 1° y 3° de dicho cuerpo legal, sin perjuicio de que las horas respectivas deben ser pagadas como sobresueldo, vale decir, con el recargo del 50% sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria.

1.2 Atendido el carácter imperativo del precepto contenido en el número 1° del artículo 25 ter, en cuanto obliga al empleador a disponer de tripulación de relevo en la situación que en él se prevé y considerando que el mismo no establece una alternativa de cumplimiento para la antedicha obligación, preciso es convenir que el empleador no puede eximirse de la misma. La transgresión de dicha obligación podrá dar lugar a la aplicación de una multa administrativa, la cual al no tener señalada una sanción especial, deberá regirse por el artículo 506 del Código del Trabajo. Ello, sin perjuicio de pagar el tiempo correspondiente como extraordinario en los términos del inciso 3° del artículo 32 del Código del Trabajo.

2) No existiría impedimento en que las partes convengan laborar horas extraordinarias- considerándose como tales las que sobrepasen el límite máximo de 180 horas mensuales que conforman la jornada ordinaria de los trabajadores de que se trata- en la medida que con ello no se vulneren las normas especiales que regulan el trabajo de dichos dependientes y se dé íntegro cumplimiento a los requisitos legales a que se ha hecho referencia precedentemente, las cuales deberán ser pagadas en la forma prevista en el inciso 3° del citado artículo 32, vale decir, con el recargo del 50% sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria.

3) El empleador debe comunicar la programación mensual de los servicios, con la antelación establecida en el número 2 de dicho precepto, sin que proceda establecer un plazo inferior para tal efecto.

4) Por la frase "tiempo necesario para traslado" utilizada por el legislador en el número 4 del artículo 25 ter, debe entenderse aquel que sea indispensable para el transporte del trabajador hasta el lugar en que deba descansar tras la finalización de su jornada diaria, en cuanto éste no sea coincidente con el de su residencia habitual, situación que en todo caso correspondería determinarse en cada caso en particular.

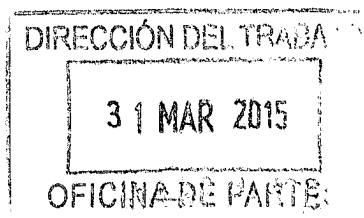
5) En el evento de que se haya pactado un beneficio similar al que actualmente contempla el número 5 del citado artículo 25 ter, las partes deberían regirse por la respectiva convención en la medida que el beneficio contractual no sea de un monto inferior al que establece la ley. Ello, teniendo presente la irrenunciabilidad de los derechos laborales durante la vigencia de la relación laboral, que consagra el inciso 2º del artículo 5º del Código del Trabajo. De esta suerte, en opinión del suscrito, el estipendio establecido en el citado número 5 del artículo 25 ter, podría imputarse a aquel que por la misma causa, hubieren pactado las partes, en la medida que éste represente para los trabajadores un beneficio superior al que establece la ley.

6) Las partes podrán solicitar la autorización de un sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descansos en los términos establecidos en los incisos penúltimo y final del artículo 38 del Código del Trabajo, debiendo cumplir para ello con las normas y procedimientos administrativos que regulan la materia, específicamente los que se contienen en la Orden de Servicio Nº 5 de 20.11.2009, modificada y complementada por la Orden de Servicio Nº 2, de 27.01.2014, ambas de esta Dirección.

Saluda a Uds.



*[Handwritten signature]*  
**CHRISTIAN MELIS VALENCIA**  
**ABOGADO**  
**DIRECTOR DEL TRABAJO**



*[Handwritten signature]*  
 JFCC/RGR/SMS/sms

**Distribución:**

- Jurídico, Partes, Control
- Boletín
- Deptos. D.T.
- Subdirector
- U. Asistencia Técnica
- XV Regiones.
- Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo
- Coordinadora Nacional Ferroviaria