



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K12604 (2752)/2015

Jurídico

3639

ORD N°: _____

MAT.: Atiende consulta en relación con los turnos de trabajo a que están afectos los trabajadores que se desempeñan como conductores de la empresa Subus Chile S.A.

- ANT.:**
- 1.- Instrucciones de 06.07.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
 - 2.-Ord. N° 581, de 09.05.2016, recibido el 13.05.2016, de Inspectora Comunal del Trabajo de Santiago Sur.
 - 3.-Ord. N° 2388, de 03.05.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
 - 4.-Ord. 338, de 06.04.2016, de Inspector Provincial del Trabajo (S) Provincia Cordillera.
 - 5.-Ord. N° 387, de 1° de Abril de 2016, de Inspectora Comunal del Trabajo de Santiago Sur.
 - 6.-Ord. N° 0201, de 14.01.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
 - 7.- Presentación de 16.12.2015, de Empresa Subus Chile S.A. Responde Traslado.
 - 8.- Ord. N° 6132, de 24.11.2015, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
 - 9.- Presentación conjunta de 20.10.2015, de Federación Nacional de Sindicatos de Trabajadores de Empresas e Interempresas del Transporte Transantiago -Chile Afines y Conexas Fenatrans y Sindicato de Trabajadores San José.

SANTIAGO,

11 JUL 2016

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A : SRES. FEDERACIÓN NACIONAL DE SINDICATOS DE TRABAJADORES DE EMPRESAS E INTEREMPRESAS DEL TRANSPORTE TRANSANTIAGO-CHILE AFINES Y CONEXAS FENATTRANS SINDICATO DE TRABAJADORES SAN JOSÉ.
AVDA. QUINTA VERGARA N° 1636
COMUNA DE MAIPÚ**

Mediante presentación del antecedente 9) han solicitado un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar la legalidad del sistema

de turnos a que está afecto el personal de conductores de la empresa Subus Chile S.A., específicamente en lo relativo a los descansos, cuya aplicación, en opinión de dichas organizaciones sindicales adolecería de irregularidades que derivan en una falta de certeza para los respectivos trabajadores en cuanto a la jornada laboral que deben cumplir, lo cual incide, además, en la seguridad de conducción y de los usuarios del sistema de servicios Transantiago.

Hacen presente que la empresa empleadora dispone unilateralmente la variación de los turnos que deben cumplir los respectivos trabajadores hasta en seis horas, dando aviso a los afectados sólo con uno o dos días de anticipación, transgrediendo con ello la normativa vigente, específicamente la prevista en el artículo 12, inciso 2° del Código del Trabajo, y lo establecido al respecto en el reglamento interno vigente.

Sobre el particular, cabe hacer presente en primer término, que en cumplimiento del principio de bilateralidad se puso en conocimiento de la empresa empleadora la presentación que nos ocupa con el fin de que expresara sus puntos de vista sobre el particular y allegara antecedentes, requerimiento que fue cumplido por ésta a través del documento de antecedente 6). Asimismo y con el propósito de verificar la efectividad de los hechos denunciados y reunir la información necesaria para resolver fundadamente la consulta planteada, se dispuso una fiscalización a la empresa Subus Chile S.A., la cual fue realizada por las fiscalizadoras Patricia Vega López y Cecilia Anton Morales, dependientes de la Inspección Comunal del Trabajo de Santiago Sur y Provincial del Trabajo Cordillera, respectivamente.

Precisado lo anterior, cabe tener presente que el artículo 10 del Código del Trabajo, que establece las estipulaciones mínimas que debe contener el contrato individual, en su numeral 5), dispone:

"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 sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno;

A su vez, el inciso 2° del artículo 5° del mismo cuerpo legal, establece:

"Los contratos individuales y colectivos de trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente".

De las disposiciones legales precedentemente transcritas, se colige que la duración y distribución de la jornada de trabajo constituye una cláusula mínima del contrato de trabajo, la que como tal, no puede ser modificada o suprimida sino por consentimiento mutuo de las mismas partes.

Corroborando lo expuesto anteriormente el precepto del artículo 1545 del Código Civil, que prescribe:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".

De esta última norma legal se infiere también que un acto jurídico bilateral sólo puede ser dejado sin efecto mediante el mutuo consentimiento de las partes contratantes o por la existencia de una causa legal que lo invalide.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe hacer presente que, en forma excepcional, nuestro ordenamiento jurídico laboral ha contemplado la posibilidad de que el empleador unilateralmente introduzca alteraciones al contrato de trabajo, entre otras, en materia de jornada de trabajo, pero exclusivamente dentro de los márgenes y en las condiciones que se indican a continuación:

1) Por circunstancias que afecten a todo el proceso de la empresa o establecimiento o a alguna de sus unidades o conjuntos operativos.

2) Para evitar perjuicios en la marcha normal del establecimiento o faena, en determinadas medidas de emergencia.

3) Tratándose del sector comercio, en los períodos inmediatamente anteriores a navidad, fiestas patrias u otras festividades.

En cuanto a la situación a que se refiere el punto 1) precedente, cabe señalar que el inciso final del artículo 12 del Código del Trabajo, dispone:

"Por circunstancias que afecten a todo el proceso de la empresa o establecimiento o a alguna de sus unidades o conjuntos operativos, podrá el empleador alterar la distribución de la jornada de trabajo convenida hasta en sesenta minutos, sea anticipando o postergando la hora de ingreso al trabajo, debiendo dar el aviso correspondiente al trabajador con treinta días de anticipación a lo menos".

De la disposición legal preinserta se infiere que, excepcionalmente el legislador ha facultado al empleador para modificar unilateralmente la distribución de la jornada de trabajo, sea anticipando o postergando la hora de ingreso al trabajo, hasta en 60 minutos, lo cual, solamente le está permitido de mediar la concurrencia copulativa de dos requisitos, a saber:

a) que existan circunstancias que afecten a todo el proceso de la empresa, establecimiento o a alguna de sus unidades o conjuntos operativos, y

b) que se dé aviso al trabajador de la alteración con una anticipación mínima de treinta días.

Ahora bien, la empresa Subus Chile S.A. evacuando el traslado conferido por este Servicio, expresa, en lo pertinente, que el reglamento interno de orden higiene y seguridad entró en vigencia el 24 de julio de 2011, por lo que habría "precluído" el derecho de objetar sus disposiciones, específicamente el sistema de turnos que allí se contempla.

Agrega que dicho documento fue recepcionado por la Dirección del trabajo el día 27 de julio del mismo año, y que no fue objetado por ésta ni por las autoridades de salud.

Añade que dicho sistema de turnos fue incorporado al respectivo reglamento en cumplimiento de la sentencia judicial de 21 de marzo de

2011, dictada por el Segundo Juzgado del Trabajo de Santiago en los autos Rit O-2659-2010 a raíz de la demanda deducida por la directiva sindical de la época en contra de Subus Chile SA., la cual acogió la pretensión de los trabajadores, sólo en cuanto se declara:

“a) Que la demandada debe establecer los turnos de trabajo de los demandantes y sus representados, en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad, para cuyo efecto tendrá presente los límites establecidos por la ley y las convenciones que ligan a las partes, teniendo en especial consideración los principios de fijeza y/ o certeza de la jornada de trabajo.”

Por su parte, los informes de fiscalización emitidos por las fiscalizadoras actuantes, en lo que interesa, expresan lo siguiente:

El primero de ellos, evacuado por la funcionaria Patricia Vega López, dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo de Santiago Sur, manifiesta que de la revisión de la documentación pertinente —contratos de trabajo, pacto de horas extraordinarias, planillas de ruta, etc.— aparece que la jornada laboral del personal de conductores se desarrolla bajo un sistema de turnos de trabajo especificados en el respectivo reglamento interno que incluyen los días domingo y festivos, con los respectivos descansos compensatorios. Se desprende asimismo, que el referido personal está afecto a una jornada semanal de 45 horas semanales, distribuidas en seis días y a una jornada diaria de 8 horas.

Según lo señalado en el mismo informe, el sistema contempla turnos A, B, C, los dos primeros rotativos y el último, fijo y nocturno. El denominado turno A es definido como aquel que comienza antes del mediodía y el B como aquel que comienza después de éste. Tanto los turnos A y B contemplan 18 variables de inicio y término y su rotación es de carácter semanal.

Ahora bien, en relación con la forma como se desarrolla en la práctica la jornada laboral de los referidos dependientes, la citada funcionaria hace presente que a través de la revisión documental efectuada pudo comprobar que la empresa no da cumplimiento estricto a las normas reglamentarias pertinentes. En efecto, según se pudo verificar, no se aplica a todos los trabajadores la rotación semanal de los turnos de trabajo A y B puesto que en algunos casos existe cumplimiento de sólo uno de ellos en el período que abarcó la revisión efectuada.

Agrega que, en general, los horarios de inicio y término de los turnos se ajustan a lo establecido en el reglamento interno, verificándose solo diferencias menores. Expresa que en algunos casos se excede la hora de término de los mismos.

En el citado informe se señala, además, que los turnos laborales se comunican a los trabajadores los días viernes de la semana anterior por medio de una planilla denominada “Servicio Conductor” (Sercon) que se les entrega en la oficina de operaciones y además se publica en el diario mural. Igualmente se informa que en algunas ocasiones dichos turnos sufren modificaciones, sea debido a contingencias externas—paros, protestas, etc—o a problemas personales de los trabajadores, expresando que tales modificaciones se hacen de común acuerdo, lo cual fue ratificado por los conductores presentes al

momento de la visita inspectiva. No obstante, agrega que no existen antecedentes escritos que permitan verificar la existencia de tales acuerdos.

Finalmente, el informe inspectivo en comento da cuenta de irregularidades verificadas respecto del registro de control de asistencia. Se hace presente que este consiste en un sistema biométrico y que a través de su revisión se constató que algunos trabajadores no registran en él sus horarios de entrada o salida, precisando que no obstante tener un turno asignado en "Sercon" este no se consigna en dicho registro.

Se señala asimismo, que existen casos en que el horario programado no coincide con el que se registra en el sistema. Así, no obstante que según programa correspondería descanso, en el registro aparece como día trabajado. La fiscalizadora actuante concluye que hay cambio de turnos y exceso de jornada.

Por su parte, el informe evacuado por la fiscalizadora Sra. Cecilia Anton Morales, dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Cordillera, quien fiscalizó a la empresa Subus Chile S.A., terminal Puente Alto, en lo que interesa, señala:

Que de acuerdo a los contratos individuales de trabajo revisados, la jornada de trabajo de los señalados dependientes es de 45 horas semanales distribuidas de lunes a domingo con los descansos compensatorios correspondientes, la cual se desarrolla de acuerdo a un sistema de turnos rotativos de trabajo establecidos en el respectivo reglamento interno, clasificados en A, B y C, cuya duración, inicio y término, anticipación con que se comunican a los trabajadores y forma como se materializa, es la misma que la señalada en el informe inspectivo anterior. La fiscalizadora actuante expresa que en entrevista sostenida con los dirigentes sindicales recurrentes, estos manifestaron que la empresa no cumpliría lo dispuesto en el artículo 8 del Reglamento Interno, que, en lo pertinente, señala "*...no se requerirá firmar un anexo, si Subus Chile alterare la distribución de la jornada de trabajo, ya sea anticipando o postergando la hora de ingreso al trabajo hasta en 60 minutos; para lo cual se deberá dar aviso al trabajador con a lo menos 30 días de anticipación.*"

Al respecto, la mencionada funcionaria expresa que de la documentación tenida a la vista—planillas de servicio conductor Sercon y registro de control de asistencia—aparece con claridad que la empresa no respeta la programación de los turnos de trabajo de los conductores y que, en la práctica, existe una alteración unilateral de la misma.

En relación a la aplicación del artículo 8 del reglamento interno, la fiscalizadora actuante señala que revisada la documentación de una muestra de 15 trabajadores en un período semanal, constató la existencia de diferencias en las horas de presentación de los conductores, de dos a cinco aproximadamente.

Como es dable apreciar, a través de la presentación en comento los recurrentes no objetan los turnos establecidos en el reglamento interno, sino la modificación de estos y su comunicación a los afectados sin la anticipación debida, la que según expresan los trabajadores debería ser la prevista en el inciso 2° del artículo 12 del Código del Trabajo.

Al respecto es necesario precisar que la situación de hecho verificada en la especie no se enmarca dentro de aquella que prevé el

artículo 12 inciso 2° del Código del Trabajo, ya transcrito y comentado, la que permite al empleador, dándose los requisitos que allí se contemplan, para anticipar o postergar unilateralmente la hora de ingreso al trabajo hasta en 60 minutos, previo aviso al trabajador con una antelación de a lo menos 30 días.

De esta manera entonces, de conformidad a la ley y a la disposición reglamentaria en comento, no corresponde que el empleador en forma unilateral realice las alteraciones de turnos y ajustes de que se trata, debiendo contar para ello con el acuerdo de los respectivos trabajadores.

La situación verificada a través de los procedimientos inspectivos anotados se traduce además en una incerteza jurídica para los afectados, en cuanto a las horas en que deberán comenzar su labor, las que como ya se señalara, no son coincidentes con las que se consigna en el aludido reglamento.

Igualmente, se produce incerteza en cuanto a la rotación de los turnos establecidos, al no darse cabal cumplimiento a la norma reglamentaria que establece que tal rotación será semanal.

Aparte de lo anterior, la revisión efectuada logró establecer que existen graves irregularidades en la utilización y mantención del respectivo registro de control de asistencia.

Todo ello permite sostener que la aplicación del sistema de turnos de que se trata por parte de Subus Chile S.A. no se ajusta a derecho, por lo que dicha empleadora deberá adoptar las medidas correctivas pertinentes.

Para tal efecto, se ha dispuesto oficiar a las Inspecciones del Trabajo respectivas a objeto de que, en el ámbito de sus competencias, verifiquen la situación actual de la empresa en relación a la materia y en caso de corresponder, apliquen las sanciones administrativas que resulten procedentes.

Saluda a Uds.


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LBP/ SMS/sms

Distribución:

- Jurídico, Partes, Control
- Empresa Subus Chile S.A.