



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
K10665 (2366) 2016

1509

ORD. N°: _____

MAT.: No resultan procedentes para los trabajadores del Club Hípico de Santiago, los beneficios establecidos por la Ley N°20.823, pues sus funciones no se encuentran clasificadas dentro del numeral 7 del artículo 38 del Código del Trabajo.

Las horas laboradas en día festivo corresponden a jornada extraordinaria, debiendo pagarse con el recargo establecido en el artículo 32 del Código del Trabajo, aun cuando no exista pacto para ello, pues fueron ejecutadas con el consentimiento y el conocimiento del empleador.

ANT.: 1.- Ordinario N° 116 de 30.01.2018 del Inspector Comunal del Trabajo Santiago Norte, remite informe de exposición, recibido el 16.02.2018.

2.- Ordinario N° 4855 de 13.10.2017 del Jefe del Departamento Jurídico, reitera solicitud de fiscalización a Inspección Comunal del Trabajo Santiago Norte.

3.- Ordinario N°1101 de 18.04.2017 de la Inspectora Provincial del Trabajo Santiago, remite informe.

4.- Ordinario N°5926 de 12.12.2016 de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho, solicita fiscalización.

5.- Ordinario N°5927 de 12.12.2016 de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho, solicita fiscalización.

6.- Presentación de 15.11.2016 de la empresa Club Hípico de Santiago S.A.

7.- Reunión de fecha 10.11.2016 con el abogado asignado.

8.- Ordinario N°5290 de 26.10.2016 de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.

9.- Presentación de 18.10.2016, de doña Isabel Cordero, Soledad Valenzuela y don Juan López en representación del Sindicato N°4 de la empresa Club Hípico de Santiago S.A., RSU 1301.0545.

SANTIAGO, 22 MAR 2018

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SRES. SINDICATO DE TRABAJADORES N° 4 CLUB HIPICO DE SANTIAGO
juancarlopez@gmail.com

Por medio de la presentación del antecedente 9), se ha solicitado a este Departamento un pronunciamiento acerca de la procedencia de pagar con el recargo del 30 por ciento sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria,

Juridico

✓

conforme fue establecido por la Ley N°20.823, respecto de trabajadores que prestan servicios para el Club Hípico de Santiago.

Fundan su presentación en que los trabajadores del Club Hípico, del rubro de la entretención y apuestas mutuas, se encuentran obligados a prestar servicios tanto en cancha como en las sucursales de la Red Teletrack, lo que supone trabajar en ciertos domingos y festivos. Complementan su presentación, señalando que los trabajadores que cumplen funciones de parador, pony boy, venta/pagos, receptora telefónica (call center), supervisor de cajas, encargados de sucursal, coordinador de apuestas, servicio de baño, servicio de estacionamiento y administrador de puerta y boletería, deben trabajar conforme al calendario de carreras fijado para el año, sin embargo la empresa no paga a los trabajadores los domingos ni los festivos trabajados, con el recargo establecido por la Ley N°20.823.

Se acompañan, copias de contratos de trabajos y sus anexos, liquidaciones de sueldo, calendario de carreras y copia del reglamento interno de la empresa.

Que, por medio del Ordinario N° 5290 de 26.10.2016 y con el fin de dar cumplimiento al principio de contradictoriedad, se confirió traslado a la empresa, que con fecha 15 de noviembre de 2016, luego del análisis de la presentación de la organización sindical y de la descripción del artículo 38 inciso 2° del Código del Trabajo, señala que para que nazca el derecho al recargo del 30% de las horas trabajadas en día domingo, es necesario que se trate de trabajadores que presten servicios en establecimientos de comercio y que realicen atención directa al público.

A continuación detalla la historia fidedigna de la ley y su forma de conciliar el trabajo y la familia, reconociendo que los trabajadores representados por el Sindicato, son trabajadores por jornada parcial y que prestan servicios para el Club Hípico S.A., tan sólo 86 días al año y que corresponde a las disposiciones del DL N°2437, agrega que se distribuyen estos 86 días de manera que incluyan todos los viernes (52), un lunes por medio (26) y 8 domingos al año, por lo que a su juicio, los trabajadores disponen de 279 días domingo para fomentar las relaciones familiares.

Agregan que los trabajadores que prestan servicios para la red Teletrack y para las sucursales de Cervantes y Maipú y Fonotrack, deben trabajar un día más, no sobrepasando las 30 horas.

Para mejor resolver, se requirió fiscalización investigativa a la Inspección Provincial del Trabajo Santiago y a la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Norte, según consta en antecedentes 4) y 5), cuyos resultados se consignan a continuación:

- Informe de exposición de la comisión N°1301.2016-5913 de 31.03.2017 de la Inspección Provincial del Trabajo Santiago, evacuado por el fiscalizador Sr. Víctor Vidal Ríos, el que constata por medio de la revisión documental, entrevistas e inspección ocular al Club Hípico, lo siguiente:

a.- De la entrevista al representante del empleador, señala que el Club Hípico por norma no puede realizar más de 86 carreras al año, las cuales se distribuyen en días viernes (52 carreras), lunes quincenal (26 carreras) y en domingo (8 carreras).

Que respecto del Teletrak señala que los Hipódromos centrales prestan ese servicio a los de provincia y se activan cuando estos últimos tienen carrera, generalmente en días de semana. En tales casos, algunas de esas funciones se realizan con trabajadores propios, en forma alternada entre el Club Hípico y el Hipódromo Chile.

También, para los otros hipódromos hay cargos específicos como paradores o pony-boys, que trabajan para dos o más empleadores, pues las carreras no se realizan en el mismo tiempo.

b.- De la entrevista a los trabajadores, estos señalan que algunos prestan servicios para Hipódromos de regiones, pero en calidad de trabajadores del Hipódromo Chile. Que no trabajan en día domingo, más que aquellos que se encuentran en el calendario de carreras, registrando su asistencia por día trabajado.

c.- En revisión documental y de registro de asistencia, se constató que los trabajadores revisados, cuentan con una jornada parcial, con una duración entre 9 y 10 horas de trabajo, registrándose las jornadas de lunes por medio, viernes de cada mes y los 8 domingos calendarizados.

d.- Se concluye que trabajadores del Club Hípico prestan servicios en los términos antes señalados, no obstante, hay casos de trabajadores que además tienen otro empleador como el Hipódromo Chile y bajo esa razón social prestan servicios a hipódromos de regiones. No se observa que los trabajadores presten servicios en domingos distintos a los calendarizados.

- Informe de exposición de la comisión N°1307.2016-3667 de 13.02.2018 de la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Norte, evacuado por el fiscalizador Sr. Gabriel Flores Navarrete, el que constata por medio de la revisión documental, entrevistas e inspección ocular efectuada al Hipódromo Chile, lo siguiente:

a.- De la entrevista al representante del empleador, señala que las sociedades dedicadas al rubro de la Hípica (entre ellas el Hipódromo Chile y el Club Hípico) se organizan y distribuyen los días de la semana en que se realizan las carreras, para el caso del Hipódromo Chile, los días jueves y sábado. En razón de lo anterior, asegura que los trabajadores no prestan servicios en día domingo.

Agrega que los trabajadores en su mayoría están contratados con jornada parcial, para prestar servicios en los días antes indicados, pero que es posible que un trabajador dependiente del Club Hípico pueda prestar funciones para y en el Hipódromo, en tales casos están contratados en iguales condiciones, pero vinculados a la otra razón social.

b.- De las entrevistas a trabajadores, se deduce que todos los trabajadores tienen contrato de trabajo que los vincula con la Sociedad Hipódromo Chile S.A., con una jornada parcial de 30 horas semanales, distribuidas en los días en que se suceden las reuniones en el Hipódromo Chile. Las remuneraciones se pagan por reunión (sueldo base más gratificación), variando según la función que desempeñan los trabajadores.

El personal que se desempeña en las áreas "Fono Track" y sucursales, cumplen servicios también en los días en que el Hipódromo administra el Sporting de Viña del Mar o el Club Hípico de Concepción (esto es mes por medio). Cuando el empleador administra este último, se añade la administración del *Simulcasting* (carreras que se desarrollan fuera del país, puntualmente en Gran Bretaña, Francia y Argentina). En esta situación, algunos trabajadores podrían laborar 4 días de la semana martes, miércoles, jueves, sábado y algunos domingos al año. Revisado el calendario de carreras del año 2017, se observan efectuadas 5 reuniones dominicales en el Sporting Club de Viña del Mar, sobrepasando con ella el límite de las 30 horas de la jornada parcial, tiempo extraordinario que no se pagó en los términos establecidos por la ley.

c.- Se concluye que los trabajadores que prestan servicios para el Hipódromo Chile (de la muestra seleccionada representativa de las distintas áreas de la empresa) prestan servicios en jornada parcial, mayoritariamente los días jueves y sábado (días de reunión). Sin embargo, los trabajadores que se desempeñan en las áreas de "Fono Track" y sus sucursales, adicionalmente prestan servicios los días en que el Hipódromo administra el Sporting Club de Viña del Mar o el Club Hípico de Concepción (cada uno de estos administrados mes por medio) en esas circunstancias, su jornada se extiende como máximo 4 días a la semana (distribuidas los días martes, miércoles, jueves, sábado y/o algunos domingos al año). En algunos casos ello genera jornada extraordinaria que no se remunera conforme a la normativa laboral vigente. No se observó que los trabajadores de la muestra hayan prestado servicios en jornada dominical durante el período considerado a revisión (julio a diciembre de 2016).

Al respecto, cúpleme en informar a Ud. lo siguiente:

Que el inciso segundo del artículo 38 dispone lo siguiente, "*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*".

Por su parte el nuevo artículo 38 bis del Código del Trabajo, ordena: *“Sin perjuicio de lo señalado en el inciso cuarto del artículo anterior, los trabajadores a que se refiere el número 7 del inciso primero del mismo artículo gozarán, adicionalmente a ello, de siete días domingo de descanso semanal durante cada año de vigencia del contrato de trabajo. Solo mediante acuerdo escrito entre el empleador y los trabajadores, o con el o los sindicatos existentes, hasta tres de dichos domingos podrán ser reemplazados por días sábado, siempre que se distribuyan junto a un domingo también de descanso semanal. Este derecho al descanso dominical no podrá ser compensado en dinero, ni acumulado de un año a otro.*

Este artículo no se aplicará a los trabajadores contratados por un plazo de treinta días o menos, ni a aquellos cuya jornada ordinaria no sea superior a veinte horas semanales o se contraten exclusivamente para trabajar los días sábado, domingo o festivos”.

Este Servicio, se ha pronunciado en cuanto a fijar el sentido y alcance de la Ley N° 20.823, entre otros en el dictamen Ordinario N°1921/033 de 20.04.2015 el cual señala en lo pertinente: *“Conforme a los preceptos legales transcritos, resulta posible determinar que la reforma legal en análisis tiene por efecto, por una parte, fijar un sistema remuneracional particular respecto de aquellos dependientes que, comprendidos en el n° 7 del artículo 38 del Código del Trabajo, ejecutan sus labores en día domingo.*

Además, beneficia al mismo grupo de trabajadores, aumentando el número de días domingo en que podrán descansar durante el año”.

Esto es, que el incremento remuneracional procede respecto de todos los trabajadores que se encuentran afectos a lo dispuesto en el N°7 del artículo 38 del Código del Trabajo y que por jornada ordinaria, deben prestar servicios en día domingo. Mientras que los siete domingos de descansos adicionales, proceden igualmente respecto de los mismos trabajadores con excepción de aquellos contratados por un plazo de treinta días o menos, aquellos cuya jornada ordinaria no sea superior a veinte horas semanales o se contraten exclusivamente para trabajar los días sábado, domingo o festivos”.

En la situación planteada, los trabajadores no se encuentran afectos al numeral 7 del artículo 38 del Código del Trabajo, pues del análisis del calendario de carreras 2016 y de la declaración prestada ante la abogada asignada, es posible establecer que prestarán servicios sólo 14 de los 52 días domingo del año en curso, no calificando dentro del grupo de trabajadores exceptuados del denominado “descanso dominical”.

Analizados los contratos de trabajo que se adjuntan a la presentación, es posible advertir, que estos carecen de una cláusula esencial de todo contrato, la cual es la distribución de la jornada de trabajo, pues sólo señala su duración, que remite a su vez a las disposiciones contenidas en el reglamento interno de la empresa.

El reglamento interno, en su artículo 10 dispone:

“La duración de la jornada ordinaria de trabajo no excederá de 45 horas semanales, la que no podrá no podrá distribuirse en más de seis ni en menos de cinco días.

En ningún caso la jornada ordinaria podrá exceder de diez horas por día, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo 38.” Por otra parte, el artículo 13 y 14 del reglamento, hacen mención a lo dispuesto en los artículos 34 y 35 del Código del Trabajo, respectivamente

Del cotejo de los documentos tenidos a la vista y lo establecido por el informe de exposición de la comisión N°1301.2016-5913 de 31.03.2017 de la Inspección Provincial del Trabajo Santiago, es posible concluir que los trabajadores del Club Hípico prestan servicios en una jornada parcial, con una duración entre 9 y 10 horas de trabajo, registrándose las jornadas de lunes por medio, viernes de cada mes y los 8 domingos calendarizados, no obstante, hay casos de trabajadores que además tienen otro empleador como el Hipódromo Chile y bajo esa razón social prestan servicios a hipódromos de regiones.

No encontrándose el Club Hípico de Santiago dentro de aquellas empresas cuyas funciones se encuentren clasificadas dentro del N°7 del artículo 38 del Código del Trabajo, no resultan procedentes para su trabajadores los beneficios establecidos por la Ley N°20.823.

Respecto de los domingos calendarizados, estos forman parte de la jornada ordinaria, distribuida de manera que se contempla la prestación de servicios en dichos días, no siendo aplicables a los trabajadores los beneficios del incremento remuneracional y los días domingo de descanso adicional previstos en la Ley N° 20.823, puesto que la empresa no cumple un requisito fundamental para ello, el que las funciones no se encuentran exceptuadas del descanso dominical.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, doctrina enunciada y consideraciones expuestas, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

No resultan procedentes para los trabajadores del Club Hípico de Santiago, los beneficios establecidos por la Ley N°20.823, pues sus funciones no se encuentran clasificadas dentro del numeral 7 del artículo 38 del Código del Trabajo.

Las horas laboradas en día festivo corresponden a jornada extraordinaria, debiendo pagarse con el recargo establecido en el artículo 32 del Código del Trabajo, aun cuando no exista pacto para ello, pues fueron ejecutadas con el consentimiento y el conocimiento del empleador.

Es cuanto puedo informar.

Saluda a Ud.,


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



JFCC/LBP/CGD
Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control