



DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 1593(338)18

Jurídico

1742

ORD.:

MAT.:

Atiende presentación relativa a los alcances de día feriado regional respecto de los trabajadores que indica.

ANT.:

- 1) Instrucciones de 27.02.2018 de Jefatura Unidad de Dictámenes.
- 2) Ord.96 de 06.02.2018 de ICT Santiago Sur.
- 3) Presentación de 30.01.2018 de doña María Ortega M.

SANTIAGO,

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

A : SRA. MARÍA ORTEGA M.
CUEVAS ABOGADOS
Cerro El Plomo 5420, oficina 1305, Las Condes, RM.

06 ABR 2018

Mediante presentación del Ant. 3), se consulta acerca de la aplicación del feriado regional del pasado 16 de enero de 2018, respecto de aquellos trabajadores de la empleadora Equimavi S.A., cuyos contratos individuales fijan como lugar de prestación de servicios la ciudad de Santiago, pero, al mismo tiempo, contienen una cláusula en la que se declara que las labores deberán efectuarse en cualquier parte del país y ocasionalmente en el extranjero.

Se han tenido a la vista copias de dos contratos de trabajo de la citada empresa donde constan las estipulaciones materia de análisis.

En relación con lo consultado, informo a Ud. lo siguiente:

La Ley N° 21.065 de 10.01.2018, en su artículo único dispone:

"Declárase feriado el 16 de enero de 2018 para la Región Metropolitana de Santiago, con motivo de la visita de Su Santidad el Papa Francisco."

A su turno, el dictamen Ord. N° 180/4 de 11.01.2018, al referirse a los alcances de esta ley (también respecto de la Ley N° 21.051), en lo que interesa, concluyó:

"a fin de delimitar los efectos de la declaración de feriado referida a una zona geográfica específica, habrá que atender a lo dispuesto en el artículo 10 N° 3 del Código del Trabajo, que al enumerar los requisitos del contrato de trabajo, indica:

'Art. 10. El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

3. determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse. El contrato podrá señalar dos o más funciones específicas, sean éstas alternativas o complementarias'

Por lo que, se advierte que la prestación de servicios se encuentra limitada al lugar de trabajo pactado, razón por la que el derecho a descanso que deriva de la declaración de feriado, solo favorece a aquellos trabajadores que ejecutan sus tareas en la zona geográfica que describe la respectiva ley.

De ello se sigue que, si en la localidad en la que deben desempeñarse las funciones para las cuales ha sido contratado el dependiente, existe un día declarado legalmente como feriado, dicho día será de descanso, salvo que la actividad que deba cumplir sea alguna de aquellas que se encuentran exceptuadas del descanso en día domingo y festivos.

Por lo anterior, aunque el empleador mantenga diversos domicilios a nivel nacional, o bien su casa matriz esté ubicada en la Región Metropolitana, los efectos de la declaración de feriado solo alcanzan a aquellos trabajadores respecto de quienes se ha pactado la prestación de sus servicios dentro del territorio comprendido en alguna de las siguientes regiones: Metropolitana, de la Araucanía y de Tarapacá."

Ahora bien, en los contratos acompañados en la presentación de origen -uno correspondiente a un trabajador que desempeña la labor de técnico en automatismo, y otro, el de un trabajador con funciones de ingeniero electrónico-, constan las estipulaciones que se transcriben a continuación:

"SEGUNDO.- El trabajador deberá prestar sus servicios en calle José Joaquín Prieto N°5140 de la comuna de San Miguel, ciudad de Santiago.

No obstante y sin perjuicio de lo expresado en las cláusulas anteriormente, las partes acuerdan que el empleador podrá alterar la naturaleza de las funciones y el lugar de trabajo, sin que ello signifique un menoscabo para el trabajador."

"TERCERO.- Dada la índole de las labores pactadas y la necesidad de EQUIMAVI S.A. de entregar un servicio técnico a su clientela a través de todo el país, y fuera del país, hecho conocido por el trabajador al celebrar el presente contrato, las partes declaran que las labores de este contrato deberán efectuarse en cualquier parte del país, o fuera del país, a requerimiento del empleador, pagando lógicamente los gastos de estadía y de transporte del trabajador."

Se obtiene de la primera cláusula anotada que las partes han establecido expresamente que la ciudad donde se prestan los servicios es la ciudad de Santiago, de modo que aquellos dependientes que cuentan con tal estipulación y que efectivamente debían desempeñar todo o parte de sus funciones en la mentada localidad les correspondía gozar del feriado regional ya referido.

A su vez, respecto de la cláusula designada "TERCERO", merece tener presente la doctrina de esta Dirección, contenida, entre otros, en Ord. N° 1177/061 de 03.03.1999, que, en lo que interesa, sostuvo:

"De la cláusula transcrita en relación al contexto general de los contratos tenidos a la vista y que dan cuenta tanto de la función de Diagramador, como también de la de Supervisor Mecánico, se infiere que ambas actividades se desarrollarán en la ciudad de Santiago, al igual que en toda la zona geográfica que comprenda la actividad de la empleadora.

Por su parte, el artículo 10 N° 3 del Código del Trabajo, prescribe: El contrato de Trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

Nº 3.-Determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse.

Del precepto legal transcrito debe concluirse que la determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar en que ellos deberán desarrollarse, constituye una de las estipulaciones mínimas que debe contener todo contrato de trabajo.

Como lo ha señalado reiteradamente esta Dirección, el propósito del legislador es que el dependiente conozca con certeza el lugar preciso donde ha de laborar como asimismo, la función que deberá desempeñar, evitando en estos aspectos quedar sujeto al arbitrio del empleador.

Sin perjuicio de lo anterior, y atendido el tenor de la estipulación en estudio cabe tener presente lo dispuesto en el inciso final del mismo artículo 10, que al efecto preceptúa:

Si por la naturaleza de los servicios se precisare el desplazamiento del trabajador, se entenderá por lugares de trabajo toda la zona geográfica que comprenda la actividad de la empresa. Esta norma se aplicará especialmente a los viajantes y a los trabajadores de empresas de transportes.

De la norma antes transcrita se colige que, en el caso de servicios que por su naturaleza requieran del desplazamiento del trabajador, constituye lugar de trabajo toda la zona y área geográfica donde la empresa desarrolle su actividad.

Ahora bien, ciñéndose al tenor literal de la ley desplazamiento significa, según el Diccionario de la Real Academia, acción y efecto de desplazar y desplazar es, a su vez mover una persona o cosa del lugar en que está.

Según estos conceptos, preciso es convenir que la operatividad de la norma comentada, está condicionada a que el trabajo que desempeña el dependiente, por su especial naturaleza, no pueda realizarse en un mismo sitio, sino que imponga a este la necesidad de moverse o trasladarse de un lugar a otro para llevarlo a efecto, afirmación esta última que se confirma a la luz de los ejemplos utilizados por el legislador, como el caso del viajante, que evidentemente requerirá desplazarse de un lugar a otro, para vender las mercaderías, y de los dependientes de una empresa de transportes, en que aparece aún más clara la naturaleza desplazable de la prestación de servicios, toda vez que se efectúa dentro de un medio de transporte.

Lo anterior permite sostener que para aplicar la disposición en comento a los trabajadores materia de la consulta debe atenderse exclusivamente a la naturaleza de los servicios que estos prestan, careciendo de relevancia al respecto la circunstancia de que la empresa desarrolle sus actividades en más de una localidad.”

Considerando lo anterior, es del caso señalar que, tratándose de los trabajadores aptos de enmarcar dentro de la excepción que contempla el citado artículo 10 inciso final (cuya hipótesis parece recoger la cláusula tercera de los contratos revisados), y que, al llegar el día 16 de enero pasado, estaban cumpliendo labores en una región distinta a la Metropolitana, no les correspondía gozar del feriado regional.

Con todo, merece tener presente que la circunstancia de hallarse el trabajador en la situación descrita en el artículo 10 inciso final es una cuestión de hecho, no determinada por la mera declaración nominal que yace en el contrato escrito, por lo que una conclusión definitiva sobre el caso concreto sólo cabe ser elaborada a partir de la respectiva fiscalización o, si es pertinente, mediante el competente proceso judicial.

Por último, quien suscribe no puede soslayar que en el párrafo segundo de la cláusula segunda de los contratos tenidos a la vista se contiene una suerte de renuncia anticipada del derecho a reclamo de que goza el trabajador por causa del menoscabo que puede sufrir ante el ejercicio del *ius variandi* que el artículo 12 del Código del Trabajo le otorga al empleador, estipulación que evidentemente no se ajusta a Derecho, desde que el “menoscabo”, entendido para dicho precepto como todo hecho o circunstancia que determine una disminución del nivel socio económico del trabajador en la empresa, tales como mayores gastos relación de subordinación o dependencia, condiciones

ambientales adversas, disminución del ingreso, etc., corresponde a una situación fáctica o material que debe examinarse al momento del ejercicio de la facultad patronal, deviniendo inepta una preconfiguración en abstracto, amén de implicar una negación anticipada del derecho a la acción que el propio artículo 12 le franquea al trabajador afectado.

En tal sentido, el trabajador, frente a un ejercicio de la facultad contemplada en dicho precepto que considere ilícita por producirle menoscabo, tiene la libertad para deducir el reclamo pertinente, por cuanto lo señalado en el párrafo comentado carece de significación jurídica en este particular.

Es cuanto puedo informar a Ud.

Saluda atentamente,


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LBP/CLCH
Distribución:
Dest
ICT Santiago Sur
Jurídico-Partes-Control.