

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
S/K. (1120)/98
DN. 1689

ORD. N^o 5894 / 390 /

MAT.: No existe inconveniente legal para que el empleador ponga término al contrato de trabajo el día en que el trabajador debe hacer uso del descanso compensatorio correspondiente a un sistema excepcional de jornadas de trabajo y descansos, debiendo, en todo caso, compensar dicho período de descanso como días efectivamente trabajados por constituir éstos parte del ciclo de la jornada especial de labores.

ANT.: 1) Pase N^o 2177, de 05.11.98 de Directora del Trabajo.
2) Presentación de fecha 04.-11.98 de directores COTIACH.

FUENTES:
Código del Trabajo, artículos 38, 161, 162.

CONCORDANCIAS:
Ord. N^o 6959/299, de 03.11.95.

SANTIAGO, 30 NOV 1998

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SRES. MANUEL AHUMADA L.,
RODRIGO AVILA D. Y
ESTEBAN HIDALGO S.
COTIACH
OLIVARES 1486
SANTIAGO/

Mediante presentación del antecedente se ha solicitado a esta Dirección emitir pronunciamiento acerca de la procedencia de la medida adoptada por la Empresa Central de Restaurantes de poner término a los contratos de trabajo en la misma fecha en que al dependiente le corresponde hacer uso de sus diez días de descanso.

Fundan su solicitud en la circunstancia que dicha medida ha perjudicado a muchos trabajadores, que han visto disminuido el monto de la correspondiente indemnización por años de servicio en cien mil pesos aproximadamente e incluso, en algunos casos, ha significado la pérdida de un mes de la referida indemnización, por la circunstancia de no alcanzar, por la causa ya expuesta, la fracción superior a seis meses para contabilizar un año más para los efectos de su pago.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 161 del Código del Trabajo, prescribe:

"Sin perjuicio de lo señalado en los artículos precedentes, el empleador podrá poner término al contrato de trabajo invocando como causal las necesidades de la empresa, establecimiento o servicio, tales como las derivadas de la racionalización o modernización de los mismos, bajas en la productividad, cambios en las condiciones del mercado o de la economía, que hagan necesaria la separación de uno o más trabajadores, y la falta de adecuación laboral o técnica del trabajador.

"En el caso de los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos, de facultades generales de administración, y en el caso de los trabajadores de casa particular, el contrato de trabajo podrá, además, terminar por desahucio escrito del empleador, el que deberá darse con 30 días de anticipación, a lo menos, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pague al trabajador, al momento de la terminación, una indemnización en dinero efectivo equivalente a la última remuneración mensual devengada. Regirá también esta norma tratándose de cargos o empleos de la exclusiva confianza del empleador, cuyo carácter de tales emane de la naturaleza de los mismos.

"Las causales señaladas en los incisos anteriores no podrán ser invocadas con respecto a trabajadores que gocen de licencia por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional, otorgada en conformidad a las normas legales vigentes que regulan la materia".

A su vez, el inciso 4º del artículo 162 del mismo cuerpo legal, establece:

"Cuando el empleador invoque la causal señalada en el inciso primero del artículo 161, el aviso deberá darse al trabajador, con copia a la Inspección del Trabajo respectiva, a lo menos con treinta días de anticipación. Sin embargo, no se requerirá esta anticipación cuando el empleador pague al trabajador una indemnización en dinero efectivo sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada. La comunicación al trabajador deberá, además, indicar, precisamente el monto total a pagar de conformidad con lo dispuesto en el artículo siguiente".

Del análisis de las disposiciones legales precedentemente transcritas se infiere que, en el evento que el empleador invoque las causales de necesidades de la empresa, establecimiento o servicio o de desahucio respecto de determinada

categoría de trabajadores, debe dar aviso al trabajador a lo menos con treinta días de anticipación a su separación, o bien, pagar al trabajador, en su lugar, una indemnización en dinero efectivo, sustitutiva del aviso previo, equivalente a la última remuneración mensual devengada.

Asimismo, el inciso final del citado artículo 161 señala taxativamente los casos en que el empleador no puede invocar las causales de término de contrato de trabajo a que hacen referencia las disposiciones legales citadas, esto es, cuando el trabajador se encuentre gozando de licencia por enfermedad común, accidente del trabajo o enfermedad profesional, otorgada de conformidad a las normas legales vigentes que regulan la materia.

De este modo, de los preceptos legales citados se desprende inequívocamente que el empleador podrá siempre y en cualquier tiempo, poner término al contrato de trabajo por las causales ya referidas, a menos que el trabajador se encuentre en alguna de los casos señalados en el citado inciso 3º del artículo 161.

De esta suerte, en la especie, la circunstancia que el empleador hubiere puesto término al contrato de trabajo el día en que al trabajador le correspondía hacer uso de su período de descanso compensatorio, constituye, a juicio de esta Dirección, un acto ajustado a derecho.

Ahora bien, no obsta a lo anteriormente expresado, la debida compensación en dinero de cargo del empleador, de los descansos de que no se hizo uso en un sistema excepcional de distribución de jornadas de trabajo y descansos establecido conforme al artículo 38 inciso final del Código del Trabajo, por haberse puesto término al correspondiente contrato con anterioridad al período en que correspondía al trabajador gozar de dicho derecho.

En efecto, el artículo 38 inciso final del Código del Trabajo, dispone:

"Con todo, el Director del trabajo podrá autorizar en casos calificados y mediante resolución fundada, el establecimiento de sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos cuando lo dispuesto en este artículo no pudiere aplicarse, atendidas las especiales características de la prestación de servicios".

La norma precitada faculta al Director del Trabajo en casos calificados para establecer sistemas excepcionales de distribución de jornadas de trabajo y descansos a través de una resolución fundada.

Asimismo, de dicho precepto se colige que la facultad otorgada al Director del Trabajo tiene, en la práctica, su génesis en la solicitud de uno de los sujetos de la

relación laboral, los que al poner en funcionamiento tal sistema especial de distribución de jornadas y descansos, aceptan introducir modificaciones al pacto original, generándose obligaciones específicas entre sí.

Ahora bien, las alteraciones que a través de este sistema se introducen al contrato, dicen relación con la distribución de jornadas de trabajo y de los descansos y con el tiempo durante el cual regirá esta especial forma de distribución.

Es así como, las jornadas especiales abarcan un número determinado de días, conformando un todo que altera la distribución normal de las labores y del uso de los descansos y que se desarrollará durante la vigencia del sistema excepcional cuantas veces se cumpla con sus presupuestos constituidos por una cantidad de días de labor seguidos de otros de descanso.

De esta forma, el cumplimiento de un número de jornadas y descansos comprendidos en el sistema pondrá fin a un periodo de aplicación del mismo, iniciándose un nuevo ciclo en tanto el sistema especial de distribución se encuentre vigente.

En consecuencia, las obligaciones que se generarán en cada periodo, producto de las alteraciones introducidas a través de del sistema excepcional de distribución de jornadas de trabajo y descansos, se extinguirán en tanto se laboren los días en ellas establecidos y se otorguen los descansos por ella contemplados.

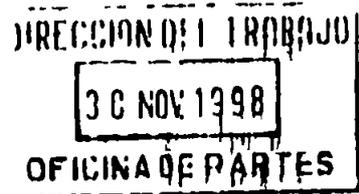
Así, en efecto, resulta claro que en cada periodo de alteración de la distribución de los descansos, que produce el efecto de ir postergándolos, va generando un derecho para el trabajador de exigir su cumplimiento al término de la jornada especial de labores, derecho que ha sido devengado día a día con su cumplimiento.

Expresado de otra forma, los días de descanso que se otorgan acumulados dentro de un sistema excepcional corresponden a los días de descanso compensatorio de que debía haber hecho uso el trabajador si hubiera laborado dentro del régimen normal previsto en el inciso 3º del artículo 38 del Código del Trabajo, en términos tales que el sistema excepcional sólo ha posibilitado su postergación y acumulación, encontrándose, por ende, incorporados al patrimonio del dependiente, siendo exigible su compensación cuando termine la relación laboral antes de hacerse uso efectivo del mismo.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cumpro con informar a Ud. que no existe inconveniente legal para que el empleador ponga término al contrato de trabajo el día en que el

trabajador debe hacer uso del descanso compensatorio correspondiente a un sistema excepcional de jornadas de trabajo y descansos, debiendo, en todo caso, compensar dicho periodo de descanso como días efectivamente trabajados por constituir éstos parte del ciclo de la jornada especial de labores.

Saluda a Ud.



Maria Ester Ferres Nazarala
MARIA ESTER FERES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

MPK/sda

Distribución:

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo