

DEPARTAMENTO JURÍDICO
K. 7465(1332)/ 2014

Jurídico.

1019



ORD N° _____/

MAT.: Atiende presentación que indica.

ANT.: 1.-Instrucciones de 16.01.2015, de Jefe Departamento Jurídico.
2.-Ord. N° 1964, de 11.12.2014, de Inspector Comunal del Trabajo Santiago Norte.
3.-Ord. 4688, de 26.11.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
4.-Pase N° 2148, de 30.07.2014, de Sub-Jefe Departamento de Inspección.
5.- Memo N° 29, de 10.07.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
6.-Pase N° 1143, de 27.06.2014, de Jefe de Gabinete Director del Trabajo.
7.-Presentación de Sindicato Sisumille y otros de Empresa Subus S.A., de 26.06.2014.

SANTIAGO,

DE: DIRECTOR DEL TRABAJO

27 FEB 2015

A : SRES. SINDICATO SISUMILLE Y OTROS DE EMPRESA SUBUS S.A.

Mediante presentación de antecedente 7) han solicitado un pronunciamiento de esta Dirección respecto de las siguientes materias:

1.-Procedencia jurídica de considerar el tiempo de cambio de vestuario del personal de conductores de esa empresa, como parte integrante de la respectiva jornada laboral.

2.- Legalidad del descuento de remuneraciones por el supuesto tiempo no trabajado por el aludido personal.

3.- Revisión de la normativa referida a descanso y vacaciones de los conductores, teniendo presente que tal actividad ha sido calificada como trabajo pesado por la Comisión Ergonómica Nacional de Previsión Social, y,

4.- Procedencia jurídica de la alteración unilateral de los horarios de los turnos de trabajo a que están afectos dichos trabajadores.

Sobre el particular, cúpleme informar en forma previa, que con el objeto de responder fundadamente la presentación que nos ocupa, se dispuso una fiscalización investigativa a la empresa Subus S.A., diligencia que fue realizada por el fiscalizador Sr. Patricio Durán Godocito, dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo de Santiago Norte.

Precisado lo anterior, cabe informar sobre las materias específicas contenidas en la aludida presentación.:

1.- En relación a la primera de ellas, vale decir, a la procedencia de considerar como parte integrante de la respectiva jornada de trabajo el tiempo utilizado en cambio de vestuario, cabe señalar que la doctrina vigente al respecto se encuentra contenida en el dictamen N° 2936/225, de 14.07.2000, el que, reconsiderando una jurisprudencia anterior, estableció que la señalada actividad debe ser considerada como tal, cuando constituya una obligación a que se encuentra afecto el trabajador en virtud de alguna o algunas de las causas siguientes:

a) Que el desarrollo de la labor convenida requiera necesariamente el uso de una indumentaria especial, elementos de protección personal y/o aseo o ducha una vez finalizada, por razones de higiene y seguridad.

b) Que el uso de tales implementos y/o el aseo personal, obedezca a una obligación consignada en el reglamento interno de la empresa, y

c) Que el uso de una indumentaria especial sea exigido por el empleador por razones de imagen corporativa, atención al público, requerimiento de clientes, etc.

En relación con la situación descrita en la letra a) precedente, el mencionado pronunciamiento jurídico precisa que la conclusión anotada encuentra su fundamento en el hecho, de que, en tal caso, la necesidad de efectuar las actividades allí señaladas, *"deriva de la propia naturaleza de las funciones desarrolladas por el dependiente que así lo exigen en cumplimiento de las normas legales y reglamentarias que regulan las condiciones de seguridad en el trabajo constituyendo aquellas, de este modo, obligaciones íntimamente ligadas al desarrollo del proceso productivo de la empresa y a la respectiva prestación de servicios"*.

Conforme al mismo pronunciamiento, *"tales actividades constituyen actos o acciones preparatorias o finales que permiten dar inicio o concluir el respectivo proceso productivo y la prestación de servicios del trabajador, actividades éstas, que de no mediar dichas acciones, no podrían realizarse en forma que satisfaga los estándares de seguridad e higiene que exige el ordenamiento jurídico vigente"*, concluyendo sobre dicha base, que en esos casos, el cambio de vestuario, el uso de elementos de protección y/o el aseo personal, son actividades inherentes a la función específica convenida por el dependiente, formando parte integrante de ésta, circunstancia que permite sostener que durante el desarrollo de tales operaciones existe una efectiva prestación de servicios por parte de aquél.

De acuerdo al dictamen citado, la conclusión anterior resulta plenamente aplicable a la situación a que alude la letra b), por cuanto, por regla general, la incorporación de tales obligaciones en el reglamento interno obedecen a exigencias impuestas por la normativa vigente en razón de la naturaleza propia de las labores convenidas, aspecto a que se refiere precisamente el análisis efectuado en párrafos precedentes.

En lo que dice relación con la obligación de utilizar una indumentaria especial por razones de imagen corporativa, atención al público, requerimiento de clientes etc. a que se refiere la precitada letra c), la señalada doctrina institucional precisa que en este caso la necesidad de efectuar el cambio de ropa que la misma conlleva, no deriva de la naturaleza de la función desempeñada ni de una exigencia legal, sino de la sola voluntad del empleador, quien, en uso de sus facultades de dirección y administración impone tal exigencia para el desarrollo de las respectivas labores, lo cual autoriza para sostener que tal operación es una actividad necesaria para la ejecución de la prestación efectiva de servicios según requerimiento del empleador. Conforme a la misma doctrina, tal circunstancia autorizaría para concluir que en el tiempo utilizado en su realización, el dependiente se encuentra prestando servicios efectivos y, por ende, que dicho lapso forma parte integrante de su jornada de trabajo.

Según lo resuelto por esta Repartición, la afirmación indicada resulta plenamente válida respecto a la obligación de cambio de vestuario consignada en el reglamento interno de la empresa, cuando la misma obedezca a causas similares a las anteriormente señaladas, vale decir, cuando su incorporación a dicho instrumento responda exclusivamente a una decisión voluntaria del empleador en tal sentido.

En relación con lo anterior, cabe expresar que la jurisprudencia administrativa de esta Dirección, consignada entre otros, en dictamen N° 2243/107, de 18.06.2001, precisó la doctrina contenida en el dictamen 2926/ 225, en análisis, estableciendo que la misma, presupone, y no podría ser de otro modo, *que las actividades u operaciones que nos ocupan "deben ser calificadas como jornada de trabajo en tanto ellas se realicen en él o los lugares especialmente habilitados para realizar el cambio de vestuario, uso de elementos de protección y/ o el aseo personal, dentro de la respectiva empresa o lugar de la faena, como sucede, por ejemplo, con las casas de cambio u otras instalaciones destinadas específicamente para tales efectos en conformidad con la normativa vigente."*

Se agrega que la circunstancia de que las citadas actividades revistan el carácter de acciones preparatorias o finales de la prestación diaria de servicios conlleva racionalmente el supuesto de que existe una continuidad temporal o cronológica entre tales actos o acciones y dicha prestación lo que no ocurriría, por ejemplo, cuando entre ambos momentos mediare un lapso destinado al traslado del trabajador desde su domicilio, residencia o morada al lugar de la faena, lapso éste que, conforme a la doctrina reiterada de este Servicio, no constituye jornada de trabajo.

Sobre dicha base el pronunciamiento jurídico anotado expresa que *"nunca podría calificarse como tal, el tiempo de cambio de vestuario, tratándose de dependientes que realizan tales operaciones en su propio domicilio o residencia como normalmente ocurre con aquellos que deben utilizar una indumentaria especial o uniformes por razones de imagen corporativa de la empresa"*.

Ahora bien, de los antecedentes tenidos a la vista, específicamente del informe evacuado por el fiscalizador Sr. Patricio Durán Godocito, aparece que la obligación impuesta a los conductores en orden a usar uniforme en el desempeño de sus labores está contemplada en el artículo 55 del Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad de la empresa y que la ropa utilizada para tal efecto está compuesta, entre otros accesorios, por camisas, zapatos y parkas con el logo de la empresa. El referido informe agrega que en las dependencias de ésta no existe un lugar físico para realizar el cambio de vestuario de los conductores, dado que no trabajan *"con material y equipos que generen suciedad"*, de lo que se deduce que llegan a prestar servicios premunidos de su ropa de trabajo.

Analizada la presente consulta a la luz de la doctrina institucional antes analizada, posible es convenir que la misma encuadra en la situación prevista en la letra b), antes transcrita, toda vez, que el uso de dicha indumentaria especial para el desarrollo de las labores de los conductores de que se trata, obedece a una obligación consignada en el reglamento interno de la empresa Subus S.A. Ello permitiría concluir, por lo tanto, que el tiempo destinado al efecto podría ser calificado como jornada de trabajo en cuanto el cambio de la misma se realizara en dependencias de la empresa, lo que no ocurre en la especie, según los antecedentes aportados.

Atendido todo lo expuesto, cúpleme informar a Ud. que los conductores de la empresa Subus S.A. que, por disposición del respectivo reglamento interno, deben utilizar uniforme para el desarrollo de sus labores pero que realizan tal operación en su propio domicilio, no tienen derecho a que el tiempo que utilicen para tal efecto, sea considerado parte integrante de su respectiva jornada laboral, por cuanto no se dan en tal caso las condiciones exigidas por la jurisprudencia administrativa en comento.

2.- En lo que respecta a la presente consulta, cabe manifestar que conforme a lo informado por el fiscalizador antes individualizado, los descuentos de remuneraciones que se denuncian corresponden a horas que, según lo señalado por el empleador, no habrían sido trabajadas por los conductores y que constarían en documentos tales como "Hoja Serbus" "Captura del Bus" y " Despacho de Servicios". Según lo manifestado por el referido funcionario en tales documentos se señala que el " trabajador no realizó o interrumpió el servicio asignado", el cual fue efectuado por otro conductor. Agrega el fiscalizador actuante que el empleador no logró acreditar las circunstancias aducidas, toda vez que el registro destinado al efecto y que permite determinar en forma fehaciente las ausencias y las horas efectivamente trabajadas, no era llevado correctamente. Concluye por tanto que las deducciones efectuadas por tales conceptos no se ajustan a derecho. No obstante, señala que a la fecha de la fiscalización practicada no se constataron infracciones al respecto, toda vez que si bien la empresa efectuó deducciones indebidas de remuneraciones se trató de algunos casos puntuales por los cuales se sancionó administrativamente al empleador, haciendo presente que por resolución de los tribunales de justicia éste fue obligado a restituir las sumas correspondientes a los afectados.

3.- En cuanto a la materia a que se refiere este número, la cual dice relación con la revisión de la normativa de feriado anual y vacaciones del personal de que se trata, teniendo presente que la actividad de los conductores ha sido calificada como trabajo pesado, es necesario señalar que el informe recaído en la fiscalización efectuada a la empresa Subus S.A. da cuenta que por Oficio Ordinario N° 64, de 13.02.2013, confirmado por Oficio Ordinario N° 113, de 24.04.2013, la Comisión Ergonómica Nacional efectivamente resolvió que el puesto de trabajo denominado "Conductor" califica como trabajo pesado, con una cotización adicional de un 2% de cargo del empleador y de un 2% de cargo del trabajador, cuyos montos se encontraban declarados a la fecha de la fiscalización, según el respectivo certificado de pago de cotizaciones previsionales. En el referido informe se consigna que ello implica una rebaja de 2 años por cada cinco de trabajo en dicho cargo, con un máximo de 10 años.

Ahora bien, en cuanto a la petición concreta que se plantea en este punto, la cual dice relación con la revisión de la normativa vigente en materia de descanso y feriado respecto del personal que cumple funciones en actividades calificadas como trabajo pesado, cuyo es el caso de los conductores por quienes se consulta, debo señalarle que ello requeriría una solución de carácter legislativo que escapa de la competencia propia de este Servicio, sin perjuicio de lo cual, su inquietudes en tal sentido se harán presente a los organismos competentes para su conocimiento y fines pertinentes.

4.- Finalmente y en relación con la consulta signada con este número, esto es, con la procedencia jurídica de la alteración unilateral de los turnos de trabajo por parte del empleador, debo expresar a Ud. que del informe de fiscalización tantas veces señalado se desprende que revisado el reglamento interno de orden, higiene y seguridad en actual vigencia, se pudo verificar la existencia de tres turnos de trabajo, A, B y C, precisándose que el primero es el que empieza antes de las 12 horas, el segundo, el que se inicia después de dicho horario y el último, de carácter fijo, que se desarrolla entre las 00:00 y las 08:00 horas.

En el mismo documento se agrega, que los turnos A y B se subdividen en 18 subturnos, los cuales no contemplan una hora precisa de inicio y término del mismo, sino que señalan variables al efecto. Así, a vía ejemplar, el turno A 1 puede comenzar entre las 03:00 y las 03:29:59 y terminar entre las 11:00 y las 11:29:59. Por su parte el turno B 1 puede iniciarse entre las 12:00 y las 12:29:59 y finalizar entre las 20:00 y las 20:29:59.

En el referido informe se señala además que a través de una anterior fiscalización se pudo constatar que no existe una manera única de implementar los turnos rotativos semanales de trabajo de los conductores, añadiéndose que respecto a la antelación con que los referidos trabajadores son informados de los turnos que les corresponderá desarrollar, ello se haría los días viernes o sábado de la semana anterior al

lunes en que deben iniciarse los nuevos turnos rotativos. Se hace presente que en la entrega de la respectiva planilla de distribución y comunicación de tales turnos (Sercon) no se observa ninguna formalidad, puesto que son los propios trabajadores quienes sacan del archivador que se mantiene en el patio del respectivo depósito la hoja correspondiente, sin que conste su entrega bajo firma u otra modalidad.

En relación a la materia, el fiscalizador Sr. Durán señala que de la revisión documental realizada, se pudo establecer la existencia de las siguientes irregularidades:

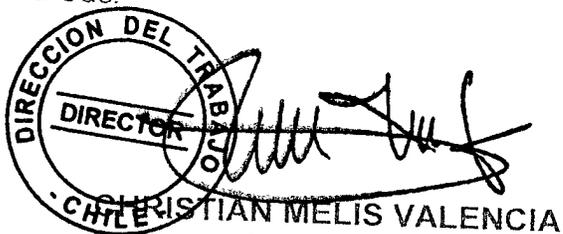
" En la muestra de 15 trabajadores se verificó que en ciertos casos no registran horario de ingreso de turno o salida de turno."

"La implementación de horarios de turnos, no corresponden a los establecidos en el reglamento interno, comprobándose, por ejemplo, que un trabajador tiene una jornada semanal de mañana y tarde, es decir, presta servicios en dos turnos dentro de la misma semana."

" Los SERCON (Servicio conductor).... en varios casos no coinciden con registro de asistencia y horas de trabajo ni con lo establecido en el reglamento de orden, higiene y seguridad."

Atendido lo anterior, cúmpleme informarles que se oficiará a la Inspección Comunal del Trabajo de Santiago Norte, a objeto de que se proceda a cursar las sanciones administrativas correspondientes en contra de la empresa Subus S.A., por las infracciones constatadas.

Saluda a Uds.


 CHRISTIAN MELIS VALENCIA
 ABOGADO
 DIRECTOR DEL TRABAJO

JFCC/SOG/SMS/sms

Distribución:

- Jurídico
- Control
- Partes
- CC. Sindicato SIBSUME, Sindicato de Establecimientos Patio Puente alto, Sindicato Patio San José, Sindicato de Establecimientos Santa Rosa, Sindicato Situpac y Sindicato Padre Hurtado.
- Inspección Comunal del Trabajo Santiago Norte.
- Dirección del Trabajo Metropolitana Poniente