



DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E INFORMES EN
DERECHO
K 4665 (1179) 2016

ORD.: 2895

Jurídico

MAT.: Atiende presentación acerca de la aplicabilidad de los beneficios establecidos por la Ley 20.823 y la bioseguridad laboral en área de los Cementerios y servicios afines.

ANT.: 1.- Pase N° 681 de 06.05.2016 del Jefe de Gabinete del Director del Trabajo
2.- Presentación de 03.05.2016 de la Federación Nacional de Sindicatos de Cementerios y Servicios afines de Chile – FENASICEM CHILE- RSU 1301.4627.

SANTIAGO,

31 MAY 2016

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SRES. FEDERACIÓN NACIONAL DE SINDICATOS DE CEMENTERIOS Y SERVICIOS AFINES DE CHILE – FENASICEM CHILE- RSU 1301.4627.
SAZIE N° 1761
SANTIAGO

Por medio de la presentación del antecedente, se ha solicitado un pronunciamiento a este Servicio, acerca de la aplicabilidad de los beneficios establecidos por la Ley 20.823 a los trabajadores que prestan servicios en cementerios, así como poner de manifiesto la relevancia de la bioseguridad laboral para los empleados de este sector de la economía,

Fundan su presentación señalando que los cementerios son empresas de servicios que deben atender los 365 días del año, por lo que requieren de un pronunciamiento aclaratorio, respecto de la procedencia de los beneficios establecidos en la Ley N° 20.823. Agregan que el segundo tema de referencia, dice relación con instalar en la contingencia el tema de la bioseguridad laboral y sus riesgos, en las labores desarrolladas en este tipo de establecimientos.

Al respecto cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

El texto de la reforma introducida por la Ley N° 20823 incide en el artículo 38 inciso segundo y agrega el artículo 38 bis, ambos del Código del Trabajo, de manera que el inciso segundo del artículo 38 ha quedado redactado de la siguiente forma: *"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 20.823, entre otros, en el dictamen 1921/033 del 20 de abril de 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 descanso 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”.

Asimismo el Ordinario N° 6635 de 18.12.2015 dispone en su parte pertinente lo siguiente: “por su parte, el artículo 38 del Código del Trabajo, al enumerar las funciones que están exceptuadas del descanso dominical señala: “Exceptúanse de lo ordenado en los artículos anteriores los trabajadores que se desempeñen:

2. En las explotaciones, labores o servicios que exijan continuidad por la naturaleza de sus procesos, por razones de carácter técnico, por las necesidades que satisfacen o para evitar notables perjuicios al interés público o de la industria;”.

De la disposición legal transcrita, es posible establecer que, los trabajadores que se desempeñan en empresas, explotaciones, labores o servicios que exijan continuidad por la naturaleza de sus procesos, por razones de carácter técnico, por las necesidades que satisfacen o para evitar notables perjuicios al interés público o de la industria están exceptuados del descanso dominical, establecido por regla general en el artículo 35 del mismo cuerpo legal, pudiendo, en este caso, la empresa distribuir la jornada de trabajo, de manera que incluya los días domingos y festivos.

En el mismo sentido el Decreto Reglamentario N°101 de 1918, plenamente vigente dispone en su numeral 1 a) lo siguiente: “Se exceptúan del descanso

público los individuos que se ocupen en las empresas, partes de empresas o trabajos que se enumeran en seguida:

1.a Categoría

Por la índole de las necesidades que satisfacen o por el grave perjuicio público que acarrearía su interrupción:

28° Cementerios, incorporado por el Decreto 403 del 28 de agosto de 1968."

Atendido lo anterior, las empresas del rubro de los cementerios, si bien prestan un servicio, deben clasificarse dentro de las labores o servicios consignadas en el N°2 del artículo 38 del Código del Trabajo, atendidas las necesidades que satisfacen o para evitar notables perjuicios al interés público.

En consecuencia, los trabajadores que se desempeñan sus labores en dichos establecimientos, no tendrían derecho a los beneficios establecidos por la Ley 20.823, al no cumplir una de las condiciones expresamente señaladas en el artículo 38 bis del Código del Trabajo, esto es, encontrarse dentro de las labores comprendidas en el N°7 de la norma legal.

En lo relativo a la bioseguridad laboral, cabe tener presente que, conforme a las facultades otorgadas a la Dirección del Trabajo, a través de su Ley Orgánica, corresponde a este Servicio, la fiscalización del cumplimiento de la normativa laboral y de seguridad social, siendo de jurisdicción de nuestras oficinas, el comprobar la correcta aplicación de la legislación establecida en el artículo 184 y siguientes del Código del Trabajo, la Ley N° 16744 y el DS N° 594 de condiciones ambientales en los lugares de trabajo.

Es cuanto puedo informar.

Saluda a Ud.,




JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

JFCC/EP/CGD

Distribución:

- Sr. Director del Trabajo
- Jurídico
- Partes
- Control