



**DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTÁMENES E
INFORMES EN DERECHO
K 9595 (2133) 2017**

Jurídico

ORD.: 6209 /

MAT.: Rechaza solicitud de reconsideración de Ordinario N° 6764 de 28.12.2015.

ANT.: 1) Instrucciones de 22.11.2017, de Jefe de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S)
2) Presentación de 04.10.2017, de don José Pablo Abrigo Moreno

SANTIAGO,

21 DIC 2017

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
A : JOSÉ PABLO ABRIGO MORENO
HUÉRFANOS 1147, OFICINA 442
SANTIAGO

Mediante presentación del antecedente 2), ha solicitado la reconsideración de la jurisprudencia administrativa contenida en Ordinario N° 6764 de 28.12.2015 respecto de la aplicación de la Ley N° 20.823 al personal que se desempeña en restaurantes.

Sobre el particular, indica que los trabajadores de restaurantes, atendida la naturaleza principal de sus funciones, se encontrarían comprendidos en el numeral 2 del inciso primero del artículo 38 del Código del Trabajo, por lo que no le resultarían aplicables las disposiciones de la Ley N° 20.823, puesto que ésta, solo sería vinculante y obligatoria tratándose de aquellos dependientes comprendidos en el N° 7 del referido artículo, es decir, quienes se desempeñan en establecimientos de comercio.

Invoca en apoyo a su sentido interpretativo, lo analizado por la Dirección del Trabajo mediante Dictamen N° 1706/102 de 15.04.1998, oportunidad en la que se habría determinado que los dependientes de restaurant, se encontrarían comprendido en el numeral 2 del artículo 38 del Código del Trabajo.

Al respecto cabe considerar que este Servicio, mediante Ordinario N° 6764 de 28.12.2015, informó respecto al sentido interpretativo que corresponde otorgar a la Ley N° 20.823, aplicando la doctrina institucional vigente, al expresar que:

"1) Sobre el personal que ha quedado afecto al actual inciso 2° del artículo 38 y al nuevo artículo 38 bis, ambos del Código del Trabajo, esta Dirección ha estimado que deben incluirse todos los trabajadores que desarrollan labores que son un apoyo o complemento directo e indispensable para atender directamente al público. Así lo ha dejado establecido el Dictamen N° 4755/58, de 14.09.15, que explica: "la

nueva normativa que la Ley N° 20.823 incorpora al Código del Trabajo, rige para todos los trabajadores que laboran en empresas de comercio y de servicios, sea que la labor que desarrollan se relacione o no con la atención directa al público, máxime si se considera que el ejercicio de las funciones de éstos últimos constituye un complemento necesario para el cumplimiento de las actividades de las actividades de los primeros".

2) Sobre si en un restaurante, le es aplicable el citado cuerpo legal sólo al mozo o garzón, y cuál es la situación de los administradores y del personal exceptuado de la jornada ordinaria conforme al inciso 2° del artículo 22 del Código del Trabajo, cabe considerar a esta Dirección, que de acuerdo a la jurisprudencia citada en el número anterior, las nuevas disposiciones incorporadas a nuestro ordenamiento por la Ley N° 20.823, les son aplicables al trabajador que atiende directamente al público y a todos los dependientes que, como complemento necesario, le permiten y hacen posible tal atención. En esta última situación se encuentran los administradores de la empresa, establecimiento o local, incluido el personal exceptuado del cumplimiento de la jornada ordinaria en los términos que precisa la referida disposición".

Como resulta posible apreciar, en el Ordinario cuya reconsideración se solicita, fueron elaboradas las conclusiones sobre la base de la doctrina institucional vigente, contenida entre otros, en los siguientes pronunciamientos jurídicos:

1.- Dictamen n° 2354/110 de 18.04.1994, que reconoció que los trabajadores de restaurant que atienden directamente al público, se encuentran comprendidos en el numeral 7 del inciso primero del artículo 38 del Código del Trabajo

2.- Dictamen N° 4755/58 de 14.09.2015, que fijó el sentido de la Ley N° 20.823, en orden a hacer prevalecer un criterio de igualdad entre los trabajadores de ciertos establecimientos, haciendo extensivos los beneficios de la referida ley a todos los dependientes sin distinción si los servicios se ejecutan en forma de atención directa al público.


Así entonces, el sentido interpretativo que describe el Dictamen N° 1706/102 de 15.04.1998, en el que se concluye que los dependientes de restaurant que no atienden directamente al público se encuentran comprendidos en el N° 2 del artículo 38, solo viene a ratificar la doctrina institucional vigente en la materia, y por lo tanto, no aporta ningún nuevo antecedente que permita sostener su argumento en orden a reconsiderar el pronunciamiento jurídico que por esta vía se ataca.

Que los demás argumentos esgrimidos en su presentación, han sido adecuadamente considerados y evaluados durante la elaboración del Ordinario N° 6764 de 28.12.2015, razón por que la no se acogerá su solicitud de reconsideración.

Saluda a Ud.


JOSE FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




JEP/PRC
Distribución:
 - Jurídico
 - Partes
 - Control