



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
32199(1870)2019 / K3124(759)2017
K12684(2773)2015

151

ORDINARIO N°: _____ /

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Trabajadores embarcados o gente de mar. Uso del vocablo "Retén". Cuadros reguladores.

RESUMEN:

La disposición recogida en el cuadro regulador de trabajo a bordo, respecto al uso dado por el empleador al vocablo "Retén", que se encuentra al interior de las naves M/N Don José, CB 6810, matrícula Valparaíso 3017, MN Minke, CA 4357, matrícula Valparaíso 3342, M/N Don Don Julián, CB 7214, matrícula Valparaíso 3052, M/N Coho, CB 7166, matrícula Valparaíso 3040, todas ellas pertenecientes a la Compañía Naviera Frasal S.A. no se ajustaría a Derecho.

18 ENE 2021

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 04.01.2020, de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Instrucciones de 28.08.2020, de Jefa de Departamento Jurídico y Fiscalía (S).
- 3) Ord. N°704 de 08.08.2019, de DRT Los Lagos (S).
- 4) Pase N°397, de 25.03.2019, de Asesor Director del Trabajo.
- 5) Instrucciones de 01.02.2019 y 13.11.2018 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
- 6) Ord. N°1292, de 06.08.2018, de IPT Puerto Montt;
- 7) Ord. N°314, de 20.03.2018 de Director Regional del Trabajo región de Los Lagos;
- 8) Ord. N°5591, de 17.11.2017 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho;
- 9) Correo electrónico de 20.06.2017, de Sr. [REDACTED]
- 10) Ord. N°296, de 04.04.2017, de Director Regional del Trabajo de Los Lagos;
- 11) Presentación de 03.04.2017; de Presidente Sindicato de Trabajadores Marítimos de la empresa Framar S.A.;
- 12) Ord. N°936, de 15.10.2015, de DRT. Los Lagos;
- 13) Ord. N°1668, de 08.10.2015, de IPT Puerto Montt;
- 14) Presentación de 31.07.2015, de Presidente de Sindicato de Oficiales Compañía Naviera Frasal S.A.

18 ENE 2021

SANTIAGO,

**DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCALIA
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

A : DIRECCIÓN REGIONAL DEL TRABAJO DE LOS LAGOS

Mediante presentación de los antecedentes 10) y 12) y reiterada mediante Ord. del antecedente 3), se ha solicitado a esta Dirección determine el sentido y alcance de la palabra "Retén". La consulta se formula debido a que los armadores introducen dicho término en los cuadros reguladores de trabajo a bordo, alargando, a juicio de los requirentes, las jornadas diarias de trabajo.

Al respecto cumple con informar a usted que, con el objeto de recabar para efectos del estudio del presente oficio todos los antecedentes sobre cómo los armadores estarían utilizando en los cuadros de trabajo a bordo la palabra "Retén", se dispuso la práctica de una fiscalización investigativa en distintas empresas navieras, destinada a establecer la forma como estas últimas ejercen su facultad de dirección respecto a las jornadas de trabajo y descansos mientras el personal embarcado realiza sus guardias de mar.

Dichas fiscalizaciones fueron llevadas a efecto por funcionarios de la Inspección Provincial del Trabajo de Puerto Montt. De esta manera los fiscalizadores se constituyeron, en las empresas Naviera Orca S.A., Sociedad de Servicios Don Anestis Ltda., y Compañía Naviera Frasal S.A. Respecto de la Compañía Naviera Cruz del Sur Ltda. y la Compañía Naviera Reinaldo Ulloa e Hijos Ltda., no fue posible encontrar barcos de dichas compañías, y respecto al resto de las navieras, se pudo encontrar en los barcos fiscalizados dispares resultados, a saber:

1) La primera fiscalización fue signada con el N°1001/2018/759, y se realizó en la empresa Naviera Orca S.A. en la cual, el funcionario actuante, después del proceso investigativo, pudo constatar que dicha empleadora no utiliza la palabra "Retén", ni en los cuadros reguladores de trabajo a bordo, ni en ningún otro instrumento laboral. Consultado el Gerente de Operaciones de la empresa fiscalizada, este afirma que dicha naviera no utiliza el término "Retén" en su sistema de trabajo y descansos.

2) Respecto de la segunda fiscalización, esta fue realizada a la Sociedad de Servicios Don Anestis Limitada, y fue signada con el N°1001/2018/1232. En dicha actuación el fiscalizador, después de realizar el proceso investigativo de rigor, concluyó que esta empresa no ha introducido el término "Retén" en su sistema de trabajo y descansos.

3) Por último, la tercera fiscalización realizada, fue signada con el N°1001/2018/760 y se realizó en la Compañía Naviera Frasal S.A. En esta actuación, el funcionario pudo determinar que esta empresa utiliza el término "Retén" en sus cuadros reguladores de trabajo a bordo, lo que se ve reflejado en el sistema de trabajo y descanso de los trabajadores embarcados en naves de esta Compañía.

Además, el fiscalizador pudo constatar que, sin perjuicio de que la palabra "Retén" se emplea en los cuadros reguladores de trabajo de todas las naves fiscalizadas, ni el reglamento interno, ni los contratos de trabajo le dan un significado a dicho vocablo.

Ahora bien, como se desprende del informe de fiscalización, la empresa Compañía Naviera Frasal S.A. es la única que utiliza el vocablo "Retén" en sus cuadros reguladores de trabajo a bordo como se observa en la documentación laboral que se encontraba disponible en sus naves M/N Don José, CB 6810, matrícula Valparaíso 3017, M/N Minke, CA 4357,

matrícula Valparaíso 3342, M/N Don Don Julián, CB 7214, matrícula Valparaíso 3052, M/N Coho, CB 7166, matrícula Valparaíso 3040. Dicha empleadora utiliza el concepto "Retén" de la siguiente manera:

El cuadro regulador de trabajo a bordo indica que dentro de los puestos de trabajo a bordo se encuentran los cargos de Capitán, Primer Oficial de Puente, Jefe de Máquinas, Primer Oficial de Máquinas, Cámara, Primer Marinero, Segundo Marinero y Tercer Marinero. Además señala como debe distribuirse las jornadas de trabajo y descanso en períodos de veinticuatro horas de un día calendario con registros signados con las letras T, D y R, con la siguiente observación a pie de página, "T: Trabajo, D: Descanso y R: Retén".

Los períodos asignados por el empleador para "Retén" están consignados para el rol de los Marineros y el Cámara con el siguiente detalle:

1.- Tripulantes de Cámara: un turno de retén de cuatro horas después de finalizada su jornada diaria de trabajo de ocho horas.

2.- Primer Marinero: un turno de retén de ocho horas, a continuación de su guardia de cuatro horas, para continuar con su segunda guardia de cuatro horas.

3.- Segundo Marinero: una guardia de retén de cuatro horas entre las 00:00 horas hasta las 04:00 horas. Este turno continuo luego del turno de retén del día anterior de ocho horas que comenzó desde las 17:00 horas hasta las 24:00 horas.

De lo anterior se advierte el establecimiento de jornadas de trabajo de hasta 16 horas en períodos de 24 horas, otorgando un descanso de 8 horas dentro de cada día calendario, es decir, tienen períodos de jornada de trabajo de cuatro horas, luego un "Retén" de 8 horas, para finalizar con otras cuatro horas de jornada de trabajo, finalizando con el descanso diario, como en el caso del Primer Marinero.

Finalmente, en declaración jurada del Gerente de Operaciones de la Compañía Naviera Frasal S.A. corrobora la situación que se representa en los cuadros reguladores de trabajo a bordo, aclarando que, una vez finalizada la jornada de trabajo del personal embarcado, el trabajador queda a disposición del oficial guardero para cuando las circunstancias requieran la realización de alguna necesidad operacional de la nave.

Precisado lo anterior, es necesario tener presente que el Código del Trabajo, en su Libro I, Título II, Capítulo III, Párrafo 1º, regula el Contrato de Trabajadores Embarcados o Gente de Mar, disponiendo en su artículo 106 que la jornada semanal de la gente de mar será de cincuenta y seis horas distribuidas en ocho horas diarias y que las partes podrán pactar horas extraordinarias sin sujeción al máximo establecido en el artículo 31.

De esta norma se desprende, además, que esto no implica que la gente de mar deba trabajar las dieciséis horas restantes. Respecto a la compensación por los días domingo y festivos trabajados mientras dure el contrato de embarque, el empleador deberá otorgar al término de dicho período de embarque, un día de descanso en compensación a las actividades realizadas en todos los días domingo y festivos en que los trabajadores debieron prestar servicios durante el período respectivo. Cuando se hubiere acumulado más de un día de descanso en una semana, se aplicará lo dispuesto en el inciso sexto del artículo 38.

Por su parte, el dictamen N°4930/77 de 04.10.2016, determinó lo siguiente:

1) "...el régimen jurídico laboral aplicable a la gente de mar que desarrolla labores en una embarcación mayor es el dispuesto en el Libro I, Título II, Capítulo III, Párrafo 1º, del Código del Trabajo, "Del Contrato de los Trabajadores Embarcados o Gente de Mar", y en lo ordenado en el Decreto Supremo N°26, de 23.02.1987, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, "Reglamento de Trabajo a Bordo de Naves de la Marina Mercante Nacional"; y

2) "...la jornada de trabajo de la gente de mar que desarrolla faenas en naves mayores, atendidas las especiales características de la prestación de servicios que realizan, y por lo dispuesto por el legislador, no puede consistir en una jornada excepcional de las dispuestas en el artículo 38 inciso penúltimo y final del Código del Trabajo."

Del análisis de las conclusiones del citado dictamen, es posible colegir que el legislador dio una reglamentación específica y única a la jornada del trabajador embarcado en naves mayores, atendidas las especiales características de la prestación de servicios que realizan, por lo que una resolución administrativa que emane del Servicio, o el acuerdo de voluntades o la sola disposición del empleador, no pueden modificar lo dispuesto en la ley cuando esto signifique aumentar la jornada de trabajo. (Aplica dictamen N°3009/44 de 17.06.2015).

Establecido lo anterior, y en la especie, cabe mencionar que de acuerdo a lo determinado en la fiscalización, la empresa Compañía Naviera Frasal S.A., utiliza el vocablo "Retén", para disponer que los lapsos que se encuentran entre jornadas de trabajo y que no correspondan necesariamente a descanso, el trabajador debe encontrarse a disposición del empleador, representado a bordo de la nave por el Capitán o el Oficial de guardia¹, para atender necesidades operacionales de la nave.

En conformidad a lo anterior, cabe tener presente que el artículo 21 del Código del Trabajo, dispone:

"Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad al contrato."

Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables."

Del precepto legal anotado se infiere que se entiende por jornada de trabajo el tiempo durante el cual el trabajador presta efectivamente sus servicios al empleador en conformidad al contrato, considerándose también como tal el lapso en que permanece a disposición del empleador sin realizar labor por causas no imputables o ajenas a su persona.

Al respecto, la doctrina institucional vigente ha resuelto que el inciso segundo de la disposición en comento constituye una excepción a la norma contenida en el inciso primero del mismo precepto, que fija el concepto de jornada de trabajo, circunscribiéndolo al período durante el cual se realiza el trabajo en forma efectiva o activa, toda vez que considera también como tal el tiempo en que el dependiente permanece a disposición del empleador sin realizar labor por causas ajenas a su persona, esto es, sin que exista en tal caso una efectiva prestación de servicios.

Asimismo, la jurisprudencia reiterada y uniforme de este Servicio, contenida, entre otros, en dictamen N°519/25, 25.01.95, N°2154/138 de 06.05.93 y N°4935/150, de 15.07.91, ha sostenido que la regla de carácter excepcional contemplada en el inciso segundo del

precepto en comento y que configura el concepto de "jornada pasiva", debe cumplir con los siguientes requisitos:

1) Rige en caso de que la inactividad laboral del trabajador obedezca a causas que no le sean imputables;

2) Debe producirse necesariamente durante o dentro de la jornada laboral.

De esta manera y de acuerdo al concepto dado en el inciso primero del artículo 21 del Código del Trabajo, no resulta procedente, extender su aplicación a períodos anteriores o posteriores a ésta.

De las normas transcritas y analizadas y de las fiscalizaciones realizadas, podemos colegir que la empresa Compañía Naviera Frasal S.A. dispone en sus cuadros reguladores de trabajo a bordo, que en los lapsos que no son jornada de trabajo o descanso, el trabajador debe quedar a disposición del empleador, representado por el Capitán o el Oficial de guardia, para atender necesidades operacionales de la nave, asimilándola en los hechos, a la jornada pasiva descrita en el inciso segundo del artículo 21 del Código del Trabajo.

Finalmente, debemos concluir que para que el trabajador embarcado se encuentre sujeto a este tipo de jornada debe hallarse necesariamente dentro de la jornada de trabajo, y no en períodos que se encuentren fuera de esta, por lo que la disposición recogida en el cuadro regulador de trabajo a bordo, respecto al uso dado por el empleador al vocablo "Retén", que se encuentra al interior de las naves M/N Don José, CB 6810, matrícula Valparaíso 3017, MN Minke, CA 4357, matrícula Valparaíso 3342, M/N Don Don Julián, CB 7214, matrícula Valparaíso 3052, M/N Coho, CB 7166, matrícula Valparaíso 3040, todas ellas pertenecientes a la Compañía Naviera Frasal S.A. no se ajustaría a Derecho.

Es todo cuanto puedo informar.

Saluda atentamente a Ud.

JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



HP/MBA
Distribución:
- Jurídico
- Partes
- IPT Puerto Montt