



DEPARTAMENTO JURIDICO
K.11433(1776)/2011

Juridico.

0279

ORD.: _____

MAT.: La norma contenida en el artículo 44 del Decreto N°969, de 1933, que reglamenta la concesión y distribución del feriado legal se encuentra actualmente vigente, resultando procedente su aplicación respecto del personal que se desempeña en el área de producción de la empresa Sandvik Mining and Construction Chile S.A.

ANT.: 1) Instrucciones de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho, de 07.12.2011;
2) Ord. N°4482, de 14.11.2011, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (s);
3) Presentación de doña Daniella Castilla Vergara, por Sandvik Mining and Construction Chile S.A., de 25.10.2011.

SANTIAGO,

19 ENE 2012

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SRA(TA). DANIELLA CASTILLA VERGARA
POR SANDVIK MINING AND CONSTRUCTION CHILE S.A.
CERRO EL PLOMO N°5420, OFICINA N°1307
LAS CONDES

Mediante presentación del antecedente 3) solicita un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si la norma contenida en el artículo 44 del Decreto N°969, de 1933, que reglamenta la concesión y distribución del feriado legal se encuentra vigente y de ser así, procedencia de basar en ella la negativa para otorgarlo de manera continua en los meses de verano al personal que se desempeña en el área de producción de la empresa Sandvik Mining and Construction Chile S.A. distribuyéndolo en el sentido que solo algunos trabajadores hagan uso de quince días hábiles continuos en verano y otros en primavera u otra época del año o por el contrario, que todos lo utilicen fraccionado en diez días hábiles durante el período estival y su remanente en la estación primaveral o una distinta convenida por las partes.

Se hace presente, que con el propósito de dar cumplimiento a los principios de contradicción e igualdad de los interesados

previstos en el artículo 10 inciso final de la Ley 19.880, se dio traslado de la presentación individualizada en el párrafo precedente al Sindicato de Empresa Sandvik Chile S.A. a fin de que expusiera sus puntos de vista sobre el particular. Sin embargo, la Organización requerida no evacuó dicho trámite.

Puntualizado lo anterior, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

La doctrina reiterada de este Servicio contenida, entre otros, en dictámenes N°s 535/028, de 04.02.97 y 6383/421, de 23.12.98, ha sostenido la vigencia del Decreto Reglamentario N°969, de 1933, fundada en la interpretación que ha efectuado de las normas contempladas en los artículos 12 transitorio del D.L. 2.200; 3° transitorio de la Ley N° 18.620 y 3° transitorio del D.F.L. N° 1, de 07.01.94, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que fija el texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo.

En efecto, conforme con los citados preceptos jurídicos las normas reglamentarias vigentes a la época de entrada en vigor de los referidos cuerpos legales continuaron rigiendo en todo aquello que fuera compatible con ellos hasta que empezaran a regir los nuevos reglamentos, al igual que se reitera por el artículo 3° transitorio del D.F.L.N°1, de 31.07.2002 que contiene el actual texto refundido, coordinado y sistematizado del Código del Trabajo.

Determinada así, la vigencia del referido Decreto N°969, cabe señalar que el artículo 72 del D.L. 2.200, que reemplazó al artículo 158 del D.F.L. N°178, de 1931, del Ministerio de Bienestar Social que constituía el antiguo Código del Trabajo derogado por la Ley 18.620, de 1987, en su inciso 1° disponía lo siguiente:

"Los empleados que hayan servido más de un año tendrán anualmente un feriado de quince días hábiles, con derecho a sueldo íntegro y de acuerdo con las formalidades que establezca el Reglamento."

El cuerpo reglamentario a que alude el texto del citado artículo 72 antes transcrito, resulta ser precisamente el Decreto N° 969, de 18.11.33, que constituye el Reglamento para la aplicación del Título IV del Libro I del Código del Trabajo vigente a la época, relativo al contrato de trabajo para empleados particulares, título en el cual estaba inserto el artículo 158 en comento.

Precisado lo anterior, cabe tener presente que el artículo 67 del actual Código del Trabajo, en su inciso 1° y final, dispone:

"Los trabajadores con más de un año de servicio tendrán derecho a un feriado anual de quince días hábiles, con remuneración íntegra que se otorgará de acuerdo con las formalidades que establezca el reglamento."

"El feriado se concederá de preferencia en primavera o verano, considerándose las necesidades del servicio."

A su vez, el artículo 44 del referido Reglamento N°969, prescribe:

"El feriado será concedido preferentemente en la Primavera o en el Verano, y se distribuirá entre los empleados en forma de poder"

mantener en servicio, a lo menos, las cuatro quintas partes del personal de cada departamento o sección de un negocio que tenga más de cinco empleados; si tuviera menos de este número se distribuirá de manera que, a la vez, no haya más de un empleado gozando de feriado."

De esta suerte, como es posible apreciar el actual Código del Trabajo se remite nuevamente a dicho Decreto, cuya norma reglamentaria en análisis no resulta incompatible con las disposiciones contempladas en los incisos 1º y final del artículo 67 antes transcritos, sino que por el contrario, se complementan, circunstancia que permite corroborar la vigencia de dicho precepto.

Aclarado lo anterior, cabe señalar que de las normas legales referidas precedentemente fluye que el trabajador es el titular del derecho al feriado una vez cumplida la condición exigida por el inciso 1º del artículo 67 del citado cuerpo legal, por ende es a quién le asiste la facultad de hacerlo efectivo en cualquier momento, sin perjuicio que el empleador, aduciendo necesidades de la empresa, condicione la oportunidad de su otorgamiento, en conformidad con la regla que fija el decreto reglamentario.

Es decir, en la medida que no pueda mantener en servicio a lo menos a las cuatro quintas partes del personal de la sección o área de la empresa o establecimiento que tenga más de 5 trabajadores, podrá concederlo en otra oportunidad que no sea en las estaciones de primavera o verano lo que lleva a concluir, que el legislador no ha concedido el derecho irrenunciable al feriado en tales estaciones del año, sino que se trata de una norma que orienta al empleador, sin originar una obligación para él.

Por consiguiente, en mérito de lo expuesto es posible convenir que el empleador podría denegar el feriado legal en primavera o verano siempre que su justificación se encuentre en las necesidades de la empresa, en la medida que operen las condiciones antes referidas y en tal circunstancia, podrá modificar su fecha, ya sea anticipándolo o postergándolo para otra oportunidad en que pueda contar con el porcentaje de trabajadores establecido en la norma reglamentaria.

Así, la conclusión expresada en el párrafo que antecede, permitiría al empleador distribuir el feriado legal del personal de que se trata de modo que algunos trabajadores hicieran uso de quince días hábiles continuos en verano y otros en primavera u otra época del año en la medida, que como ya se indicara se den los presupuestos establecidos por el legislador.

En cuanto al fraccionamiento del feriado legal en el sentido que los trabajadores utilicen diez días hábiles durante el período estival y los cinco restantes en la estación primaveral o una distinta convenida por las partes, es preciso tener presente que el inciso 1º del artículo 70 del Código del Trabajo, al efecto prevé:

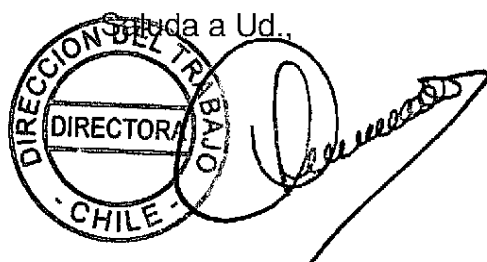
"El feriado deberá ser continuo, pero el exceso sobre diez días hábiles podrá fraccionarse de común acuerdo".

Del precepto legal precedentemente transcrito fluye que por expresa disposición del legislador el feriado debe ser continuo, como asimismo que, por excepción y de común acuerdo, las partes pueden fraccionar el beneficio en el exceso sobre diez días hábiles.

De ello se sigue, que tal como lo sostiene la doctrina de este Servicio, entre otros, mediante dictamen N° 2474/57, de fecha 30 de junio de 2003, que no resulta jurídicamente procedente, que el empleador por su sola voluntad obligue a un dependiente a hacer uso de su descanso anual en el período que él determine, como tampoco, disponer en forma unilateral, el otorgamiento de sólo diez días continuos por tal concepto, toda vez que para que opere el fraccionamiento del beneficio es necesario, como ya se dijera, el mutuo acuerdo de los contratantes.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar a Ud. que la norma contenida en el artículo 44 del Decreto N°969, de 1933, que reglamenta la concesión y distribución del feriado legal se encuentra actualmente vigente, resultando procedente su aplicación respecto del personal que se desempeña en el área de producción de la empresa Sandvik Mining and Construction Chile S.A.

Saluda a Ud.,



MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO



MAO/SMS/ARC

Distribución:

- Jurídico;
- Partes;
- Control.