



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E35151 (1981) 2019

Jurídico

0206

ORDINARIO N°: _____/

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina.

MATERIA:
Remuneraciones. Guardias de seguridad.

RESUMEN:

- 1.- Respecto de su primera y cuarta consultas, esta Dirección carece de información suficiente para emitir el pronunciamiento solicitado.
- 2.- Encontrándose regidos los guardias de seguridad por la norma prevista en el inciso primero N°2 del artículo 38 del Código del Trabajo, no les resulta aplicable el recargo de las remuneraciones señalado en la ley N°20.823.
- 3.- Los guardias de seguridad tienen derecho a gozar de un día de descanso a la semana por las actividades desarrolladas en domingo y otro por cada día festivo efectivamente trabajado y, además, de esos días de descanso dos, a lo menos, deberán recaer en domingo.

ANTECEDENTES:

- 1) Revisión de 06.01.2020, de Jefe Departamento Jurídico y Fiscal.
- 2) Presentación de 10.09.2019 de Sr. Luis Sánchez Hidalgo, en representación del Sindicato Nacional de empresa Protec Chile Profesionales de la Seguridad.

SANTIAGO,

10 ENE 2020

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

**A : SR. LUIS SÁNCHEZ HIDALGO
SINDICATO NACIONAL DE EMPRESA PROTEC CHILE PROFESIONALES DE
LA SEGURIDAD
VALENTÍN LETELIER N°1373, DEPARTAMENTO N°604
SANTIAGO**

Ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento jurídico, acerca de diversas consultas relacionadas con la jornada y remuneraciones de algunos de sus representados:

- 1.- ¿Cuál es la correcta interpretación de lo dispuesto en el párrafo final de la letra f), del N°2 de la Resolución Exenta N°1185 de 27.09.2006? Ello por cuanto su empleador habría interpretado que debe adicionar a los 15 días de feriado anual, otros 4, quedando en definitiva en 19 los días de vacaciones de los dependientes.

2.- Si la remuneración correspondiente a los servicios prestados en días feriados irrenunciables debe pagarse con un recargo del 50%, respecto del valor de la hora ordinaria de trabajo.

3.- Si, por trabajar en días festivos, les corresponde gozar de, al menos, dos días domingo de descanso al mes.

4.- Si se ajusta a Derecho que diversos trabajadores que realizan las mismas funciones tengan diferentes remuneraciones.

En forma previa, cabe indicar que, en virtud de los principios de contradicción e igualdad de los interesados, se confirió traslado a la empresa, trámite que fue evacuado por escrito y recibido por este Servicio, señalando, básicamente, que dicha empleadora se encuentra cumpliendo con la normativa vigente sobre la materia.

Aclarado lo anterior, cúmpleme informar a usted lo siguiente:

1.- Con relación a su primera consulta, cabe indicar que el párrafo final de la letra f), del N°2 de la Resolución Exenta N°1185 de 27.09.2006, señala:

“El sistema contempla el otorgamiento de 19 días corridos de descanso anual adicionales a los días de descanso legales o convencionales.”

Por su parte, el inciso primero del artículo 67 del Código del Trabajo, 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.”

De este modo, como puede apreciarse de la interpretación armónica de los preceptos transcritos, los trabajadores por los que se consulta tienen derecho a impetrar un feriado anual de 34 días totales, en la medida que:

I.- Cumplan con el requisito de antigüedad que señala el citado artículo 67 del Código del Trabajo.

II.- Que los trabajadores presten servicios de acuerdo con lo señalado en el ciclo establecido en la citada letra f), del N°2 de la Resolución Exenta N°1185.

III.- Que la empleadora haya sido autorizada, como se indica en el N°2 de la parte resolutive del acto administrativo en examen, para desarrollar su actividad de acuerdo con los respectivos ciclos de trabajo y descanso. Lo anterior, dado que tal como ha señalado este Servicio a través del Ord. N°0497 de 30.01.2015 sobre la misma materia: *“(…) es del caso indicar que los ciclos de turnos y las demás reglas señaladas en la precitada Resolución N°1.185, de 27.09.2006, son opcionales, por lo que sólo resultan vinculantes para aquellas empresas que voluntariamente se hayan adscrito al sistema en examen”.*

Ahora bien, de acuerdo con lo expuesto por el empleador, los trabajadores por los que se consulta no se encuentran sujetos al ciclo consultado (6X1X7,5), compuesto por 6 días de trabajo por 1 de descanso, con una jornada máxima diaria de 7,5 horas, más media hora destinada a colación no imputable a la jornada.

Por el contrario, según señala la empleadora, los trabajadores por los que se consulta tendrían su jornada ordinaria distribuida en concordancia con las reglas generales y comunes del Código del Trabajo, vale decir, el máximo de 45 horas semanales se realiza en no menos de 5 ni más de 6 días situación que, de ser efectiva, importaría que a los guardias de que se trata no les corresponda impetrar el beneficio de feriado adicional de 19 días.

Sin embargo, es necesario indicar que la documentación que se ha tenido a la vista para la confección del presente informe, la cual es insuficiente y contradictoria entre

ambas partes, impide a esta Dirección determinar con precisión si les resultan o no aplicables a los socios de esa organización sindical los días de feriado adicionales señalados en la citada Resolución Exenta N°1185.

2.- Respecto de su segunda consulta, es decir, si la remuneración correspondiente a los servicios prestados en días feriados irrenunciables debe pagarse con un recargo del 50% respecto del valor de la hora ordinaria de trabajo, es del caso señalar, en lo referido a la aplicación de la Ley N°19.973 -modificada por las leyes N°20.215 y N°20.629- que su artículo 2, inciso primero, prescribe:

"Los días 1 de mayo, 18 y 19 de septiembre, 25 de diciembre y 1 de enero de cada año, serán feriados obligatorios e irrenunciables para todos los dependientes del comercio, con excepción de aquellos que se desempeñen en clubes, restaurantes, establecimientos de entretenimiento, tales como, cines, espectáculos en vivo, discotecas, pub, cabarets, casinos de juego y otros lugares de juego legalmente autorizados. Tampoco será aplicable a los dependientes de expendio de combustibles, farmacias de urgencia y de las farmacias que deban cumplir turnos fijados por la autoridad sanitaria".

De la norma legal precedentemente transcrita se infiere que el legislador ha establecido como feriados obligatorios e irrenunciables para los dependientes del comercio los días 1 de mayo, 18 y 19 de septiembre, 25 de diciembre y 1 de enero de cada año, salvo los casos expresamente exceptuados.

De dicha disposición legal se deduce, además, que ella constituye una excepción a las disposiciones contenidas en el artículo 38 del Código del Trabajo, puesto que, con carácter de irrenunciable, libera de la obligación de prestar servicios en los días señalados a trabajadores legalmente exceptuados del descanso dominical y de días festivos, para los cuales éstos constituyen, por regla general, días normales de trabajo.

Ahora bien, la doctrina de esta Dirección, contenida entre otros, en dictamen N°3773/84 de 14.09.2007, fijando el sentido y alcance del artículo 2° de la ley en estudio, ha sostenido que *"el ámbito de aplicación de dicha normativa se encuentra circunscrito exclusivamente a los dependientes del comercio, sin perjuicio de los casos de excepción que la misma norma contempla"*, agregando que *"deberá entenderse por dependientes del comercio para los efectos allí previstos todos aquellos que se desempeñen en un establecimiento de tal naturaleza y cuyas labores se relacionen con el expendio o venta directa al público de las mercaderías o productos que en ellos se ofrecen."*

Dicha excepción se traduce en que, para los trabajadores de que se trata, los días 1° de mayo, 18 y 19 de septiembre, 25 de diciembre y 1° de enero de cada año, no constituyen feriados obligatorios e irrenunciables, circunstancia que a su vez, permite sostener que éstos se encuentran obligados a laborar normalmente en dichos días, sin perjuicio de los descansos compensatorios a que tienen derecho por aplicación del artículo 38 del Código del Trabajo o de la compensación o retribución especial que puedan acordar con su empleador.

Por lo que, atendido que las personas por las que se consulta se desempeñan como guardias de seguridad, forzoso resulta concluir que a los mencionados trabajadores no les resulta aplicable la normativa contenida en la disposición legal en estudio, por cuanto, como ya se señalara, ésta se encuentra circunscrita sólo a los dependientes del comercio en los términos establecidos en la mencionada doctrina institucional, calidad que evidentemente no reviste el personal por el cual se consulta.

Precisado lo anterior, y con relación a la remuneración de tales días, cabe señalar que esta Dirección mediante dictamen N°4755/058 de 14.09.2015, ha fijado el ámbito de aplicación subjetiva de la ley N°20.823, es decir, ha determinado que trabajadores resultan beneficiados con sus disposiciones.

En este sentido, el referido pronunciamiento estableció que:

"...la nueva normativa que incorpora al Código del Trabajo la ley N°20.823, que otorga un incremento remuneracional mínimo de un 30% respecto de las horas en que los trabajadores hayan prestado servicios en días domingo, y además, que entrega 7 días adicionales de descanso en domingo, respecto de los dependientes comprendidos en el artículo 38 inciso primero n°7 del mismo Código, resulta aplicable a todos los trabajadores que se desempeñan en los establecimientos de comercio y servicios, sea que la labor que desarrollan se relacione o no con la atención de público".

Ahora bien, en cuanto a la situación de los trabajadores que prestan servicios en calidad de guardias de seguridad y vigilantes privados, cabe señalar que conforme a la reiterada y uniforme doctrina de esta Dirección, tales trabajadores, atendida la naturaleza de las labores que desempeñan, se encuentran comprendidos en la excepción del descanso dominical y de días festivos prevista en el inciso primero N°2 del artículo 38 del Código del Trabajo, es decir, en atención a aquellas actividades que exigen continuidad por las necesidades que satisfacen.

En efecto, mediante dictamen N°3673/122 de 05.09.2003, tras reexaminarse la situación de los vigilantes privados y guardias de seguridad, se dejó establecido que:

"...la excepción al descanso dominical de la labor desarrollada por los citados dependientes deriva de la necesidad de satisfacer en forma continua, oportuna y permanente los requerimientos de vigilancia y seguridad de las entidades, empresas o instituciones a quienes su empleadora presta tales servicios, circunstancia ésta que permite concluir que las labores que cumplen los vigilantes privados regidos por el DL N°3607, en comento, se encuadran dentro de las situaciones previstas en el N°2 del artículo 38 del Código del Trabajo, toda vez que las mismas exigen continuidad por las necesidades que satisfacen. Lo anterior determina, a su vez, que tales trabajadores tienen derecho a impetrar el descanso en domingo en los términos establecidos en el inciso 4° del mismo precepto legal".

Conforme al razonamiento jurídico antes expuesto, posible es concluir que, encontrándose regidos los referidos trabajadores por la norma prevista en el inciso primero N°2 del artículo 38 del Código del Trabajo, no les resultan aplicables las disposiciones de la ley N°20.823.

3.- En cuanto a su tercera consulta, es decir, si, por trabajar en días festivos les corresponde gozar de, al menos, dos días domingo de descanso al mes, debemos señalar que este Servicio se ha pronunciado reiteradamente acerca de la jornada y descanso de los guardias de seguridad y vigilantes privados, en cuanto los clasifica dentro de alguna de las situaciones previstas en artículo 38 N°2 del Código del Trabajo, atendido que sus labores requieren de continuidad por carácter técnico, por las necesidades que satisfacen o para evitar perjuicios al interés público o a la industria.

A tal conclusión llega el dictamen N°3673/122 de 05.09.2003 disponiendo: *"En efecto, la excepción al descanso dominical de la labor desarrollada por los citados dependientes deriva de la necesidad de satisfacer en forma continua, oportuna y permanente los requerimientos de vigilancia y seguridad de las entidades, empresas o instituciones a quienes su empleadora presta tales servicios, circunstancia ésta que permite concluir que las labores que cumplen los vigilantes privados regidos por el D.L. 3607, en comento, se encuadran dentro de las situaciones previstas en el N° 2 del artículo 38 del Código del Trabajo, toda vez que las mismas exigen continuidad por las necesidades que satisfacen. Lo anterior determina, a su vez, que tales trabajadores tienen derecho a impetrar el descanso en domingo en los términos establecidos en el inciso 4° del mismo precepto legal.*

La conclusión anterior se corrobora aún más, si se tiene presente que, en general, los vigilantes privados o guardias de seguridad deben normalmente realizar labores anexas a las de vigilancia propiamente tal, como son, a vía ejemplar, las de orientación e información a los respectivos usuarios o público en general."

Encontrándose exceptuados del descanso dominical, estos trabajadores deben prestar servicios en domingo como parte de su jornada ordinaria de trabajo y, además, tienen derecho a los descansos compensatorios establecidos en la misma norma, esto es, a que se les otorgue un día de descanso a la semana por las actividades desarrolladas en domingo y otro por cada día festivo efectivamente trabajado. Además, en el caso que se consulta, de esos días de descanso dos, a lo menos, deberán recaer en domingo.

4.- Con relación a su cuarta consulta, es decir, si se ajusta a Derecho que diversos trabajadores, que realizan las mismas funciones, tengan diferentes remuneraciones, debemos indicar que la empleadora, al evacuar el traslado conferido, señala que efectivamente existe una bonificación que sólo recibirían algunos trabajadores.

Aclarado lo anterior, resulta necesario recordar que el inciso 1° del artículo 62 bis del Código del Trabajo, dispone:

“El empleador deberá dar cumplimiento al principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres que presten un mismo trabajo, no siendo consideradas arbitrarias las diferencias objetivas en las remuneraciones que se funden, entre otras razones, en las capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad.”

En tal contexto, es del caso indicar que la empleadora, mediante la carta citada, señala que tal bonificación en estudio se justificaría porque los trabajadores beneficiarios de ella *“se encontraban realizando otras labores paralelamente”*. Sin embargo, no se indica en su carta cuáles serían las tareas adicionales que originarían el bono en comento.

A mayor abundamiento, la misma respuesta de la empleadora señala a continuación que el ítem de que se trata correspondería a un bono por asistencia y no por responsabilidad, lo que resulta contradictorio con la primera afirmación, en virtud de la cual, como se señaló, la bonificación correspondía a *“otras labores”*.

Sin embargo, es necesario indicar que la documentación que se ha tenido a la vista para la confección del presente informe, además de contradictoria, resulta insuficiente para que esta Dirección determine con precisión si, en la especie, se ha vulnerado o no el principio de igualdad y no discriminación en las remuneraciones.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y reglamentarias citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones formuladas, cumpro con informar a Ud., lo siguiente:

1.- Respecto de su primera y cuarta consultas, esta Dirección carece de información suficiente para emitir el pronunciamiento solicitado.

2.- Encontrándose regidos los guardias de seguridad por la norma prevista en el inciso primero N°2 del artículo 38 del Código del Trabajo, no les resulta aplicable el recargo de las remuneraciones señalado en la ley N°20.823.

3.- Los guardias de seguridad tienen derecho a gozar de un día de descanso a la semana por las actividades desarrolladas en domingo y otro por cada día festivo efectivamente

trabajado y, además, de esos días de descanso dos, a lo menos, deberán recaer en domingo.

Saluda atentamente a Ud.,


DAVID ODDÓ BEAS
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




MBA/RCG
Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Empresa Protec Chile Ltda. (Bdo. O'Higgins N°126, San Felipe)