



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
S/K(1646)2020

DICTAMEN N°: 2760 / 025

MATERIA:

Plebiscito del 25 de octubre de 2020. Feriado obligatorio para los trabajadores comprendidos en el artículo 38 N° 7 del Código del Trabajo. Permiso para sufragar.

RESUMEN:

1.-El domingo 25 de octubre de 2020, fecha en que debe realizarse el plebiscito nacional, constituye feriado obligatorio para los trabajadores comprendidos en el artículo 38 N°7 del Código del Trabajo, que laboran en centros o complejos comerciales administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, por lo que tales dependientes se encuentran liberados de prestar servicios durante esa jornada.

2.-Los trabajadores que no están en la situación anterior y que se encuentran legalmente exceptuados del descanso en día domingo y festivos en virtud del citado artículo 38 del Código del Trabajo y que, por lo tanto, les corresponda prestar servicios el próximo domingo 25 de octubre, tienen derecho a ausentarse de sus labores durante un lapso de dos horas para concurrir a sufragar, sin que ello implique menoscabo en sus remuneraciones, como asimismo el derecho a que se les concedan los permisos necesarios para cumplir las funciones de vocal de mesa, miembro de Colegio Escrutador o delegado de Junta Electoral.

ANTECEDENTES:

Necesidades del Servicio.

FUENTES:

Constitución Política de la República de Chile, artículo 130, introducido por la ley N° 21.200, de 24.12.2019, modificada por ley N° 21.221, de 26.03.2020

D.F.L. N° 2, de 06.09.2017, que Fija el Texto Refundido Coordinado y Sistematizado de la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios de 06.05.1988; artículos 165 y 166.

Código del Trabajo, artículo 38, N° 7.

CONCORDANCIA: Dictámenes N°s. 2816/076, de 22.06.2017; 2707/74, de 16.06.2017; 2429/63, de 05.06.2017; 5141/087 de 18.10.2016; 4473/173, de 28.10.2004; 2225/ 86, de 15.04.1996.

SANTIAGO, 19 OCT 2020

DE: DIRECTORA DEL TRABAJO

A: SR. JEFE DEPARTAMENTO DE INSPECCION

Atendido que con fecha 25 de octubre de 2020, se llevará a efecto el plebiscito nacional, que ordena el artículo 130 de la Constitución Política de la República, incorporado por la ley N° 21.200 de 24.12.2019, modificada por la ley N° 21.221, de 26.03.2020, se ha estimado necesario, que esta Dirección emita un pronunciamiento acerca de los alcances en materia laboral del referido evento.

Al respecto, cumpla con informar a Ud. lo siguiente:

La referida ley N° 21.200 hace aplicables al proceso plebiscitario de que se trata, normas contenidas en diversos cuerpos legales, entre ellos, el DFL N° 2 de 06.09.2017, que Fija el Texto Refundido Coordinado y Sistematizado de la ley N° 18.700, Orgánica Constitucional Sobre Votaciones Populares y Escrutinios, cuyo artículo 180, inciso 1°, anteriormente artículo 169, establece:

"El día que se fije para la realización de las elecciones y plebiscitos será feriado."

Conforme a la citada disposición legal el 25 de octubre de 2020 fecha, en que, como se dijera anteriormente, se realizará el plebiscito nacional, constituye un día feriado legal en todo el país, por cuanto se trata de un proceso de cobertura nacional.

Precisado lo anterior, y teniendo presente que el citado feriado recae en un día domingo, corresponde analizar los alcances de esta normativa en el ámbito laboral, específicamente en lo que respecta a la situación de los trabajadores exceptuados del descanso dominical y en días festivos conforme al artículo 38 del Código del Trabajo, en especial aquellos regidos por el numeral 7 de dicho precepto.

El citado artículo 38, en su numeral 7 dispone:

Art. 38.- "Exceptúanse de lo ordenado en los artículos anteriores los trabajadores que se desempeñen:

7.- en los establecimientos de comercio y de servicios que atiendan directamente al público, respecto de los trabajadores que realicen dicha atención y según las modalidades del establecimiento respectivo. Con todo, esta excepción no será aplicable a los trabajadores de centros o complejos comerciales administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, en lo relativo al feriado legal establecido en el artículo 169 de la ley N° 18.700 y en el artículo 106 de la Ley Orgánica Constitucional de Municipalidades, y".

De la disposición legal citada se desprende que se encuentran exceptuados del descanso dominical y en días festivos, entre otros, los trabajadores que se desempeñen en establecimientos de comercio y de servicios que atiendan directamente al público, en tanto realicen dicha atención.

Se desprende asimismo que el mencionado precepto establece una contraexcepción a la normativa general de dichos trabajadores, para quienes los domingos y festivos son días normales de trabajo, en cuanto prohíbe la prestación de servicios en los días en que deban llevarse a efecto las elecciones a que la misma norma alude.

En razón de lo anterior, la reiterada doctrina de este Servicio, ha sostenido entre otros en Ords. N°s 5141/087 de 18.10.2016 y 4061 de 04.08.2016, que la referida contraexcepción se traduce en que, por mandato expreso del legislador, los días en que deben efectuarse elecciones, constituyen días de descanso obligatorio para los trabajadores que se encuentran

exceptuados del descanso dominical y en días festivos en virtud del numeral 7° antes aludido, conclusión que resulta plenamente aplicable al procedimiento plebiscitario a realizarse el próximo domingo 25 de octubre de 2020, respecto de aquellos trabajadores que cumplan los siguientes requisitos copulativos:

- 1.- Que laboren en centros o complejos comerciales.
- 2.-Que dichos centros o complejos comerciales estén administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica.

En lo que dice relación con el requisito consignado en el numero 1) precedente, cabe señalar que conforme a la doctrina institucional sustentada, entre otros, en dictamen N° 2.225/86, de 15.04.1996, que fijó el concepto de centros o complejos comerciales para los efectos previstos en el artículo 203 del Código del Trabajo, precepto que utiliza la misma expresión, debe entenderse por tales *"el conjunto de locales o establecimientos comerciales, generalmente próximos unos a otros y ordenados bajo una dirección técnica o financiera común, donde se venden artículos de comercio al por menor"*.

De esta forma, y aplicando el criterio jurisprudencial antes enunciado, preciso es convenir que el 25 de octubre próximo, en que se realizará el proceso plebiscitario nacional, ha de considerarse descanso obligatorio para los trabajadores comprendidos en el numeral 7 del artículo 38 del Código del Trabajo, en cuanto presten servicios en centros o complejos comerciales administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, por lo cual no podrá exigírseles trabajar en dicho día.

En lo que respecta a los trabajadores que no están comprendidos en la situación antes descrita, esto es, aquellos que no prestan servicios en los centros o complejos comerciales referidos en los párrafos anteriores, pero que, conforme al artículo 38 del Código del Trabajo están exceptuados del descanso en domingo y festivos y deben desempeñar sus funciones durante el día domingo 25 de octubre próximo, cabe considerar lo dispuesto en los artículos 165 y 166 del DFL N° 2, de 06.09.2017, que refunde y sistematiza el texto de la citada ley N° 18.700, los cuales prescriben lo siguiente:

"Artículo 165.- Ninguna autoridad o empleador podrá exigir servicio o trabajo alguno que impida votar a los electores.

En aquellas actividades que deban necesariamente realizarse el día en que se celebre una elección o plebiscito, los trabajadores podrán ausentarse durante dos horas, a fin de que puedan sufragar, sin descuento de sus remuneraciones.

"Artículo 166.- Los empleadores deberán conceder los permisos necesarios, sin descuento de remuneraciones, a los trabajadores que sean designados vocales de mesas receptoras de sufragios, miembros de colegios escrutadores o delegado de la junta electoral."

En relación a las normas antes transcritas, cabe señalar que la doctrina institucional contenida entre otros, en dictamen 3115/53 de 08.06.2016, ha determinado que los trabajadores que por la naturaleza de los servicios que prestan, deban laborar el día en que se celebran elecciones, les asiste el derecho a ausentarse de su trabajo durante un lapso de dos horas para cumplir con dicho deber, sin que la ausencia del dependiente en dicho lapso pueda significar una disminución de sus remuneraciones.

De igual forma, en relación a los trabajadores que sean designados para ejercer las funciones que indica el citado artículo 166, la doctrina administrativa contenida en el citado pronunciamiento ha determinado que corresponde otorgar a esos dependientes permisos por todo el tiempo que sea necesario para el adecuado desempeño de las mismas, lo que obliga a sostener que los dependientes designados, vocales de mesa, delegados de la junta electoral, o miembros de los colegios escrutadores, podrán ausentarse de sus labores por un lapso superior al establecido en el inciso 2° del artículo 165.

Conforme a todo lo señalado, ambos preceptos legales resultan plenamente aplicables al plebiscito a realizarse el próximo 25 de octubre, puesto que, como lo sostiene la doctrina aludida -reiterada en Ord.1484 de 04.04.2017- las prerrogativas que contienen corresponden a garantías que han sido consagradas por el legislador con el fin de proteger el ejercicio de los derechos electorales, los que deben primar por sobre criterios de menor trascendencia.

En consecuencia, sobre la base de lo expuesto, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

- 1) El domingo 25 de octubre de 2020, fecha en que debe efectuarse el plebiscito nacional constituye feriado obligatorio para los trabajadores comprendidos en el artículo 38 N°7 del Código del Trabajo, que laboran en centros o complejos comerciales administrados bajo una misma razón social o personalidad jurídica, por lo que tales dependientes se encuentran liberados de prestar servicios durante esa jornada.
- 2) Los trabajadores que no están en la situación anterior y que se encuentran legalmente exceptuados del descanso en día domingo y festivos en virtud del citado artículo 38 del Código del Trabajo y que, por lo tanto, les corresponda prestar servicios el próximo domingo 25 de octubre, tienen derecho a ausentarse de sus labores durante un lapso de dos horas para concurrir a sufragar, sin que ello implique menoscabo en sus remuneraciones, como asimismo el derecho a que se les concedan los permisos necesarios para cumplir las funciones de vocal de mesa, miembro de Colegio Escrutador o delegado de Junta Electoral.

Saluda a Ud.,


Alia Jerez Arévalo
ALIA JEREZ ARÉVALO
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO



SMS/SP/CRL

Distribución:

Destinatario

Jurídico

Partes

Boletín Oficial

Departamentos D.T.

Subdirectora

Direcciones Regionales del Trabajo

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo