

*Juridico*

**3947**

**ORD.:**

**MAT.:**

**ANT.:**

Atiende presentación que indica.

- 1) Instrucciones de 23.09.2013, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 2) Correo electrónico de 05.08.2013, del Fiscalizador Mario Soto V.
- 3) Ordinario N° 1273, de 08.07.2013, de Director Regional del Trabajo, Región de Bio Bio.
- 4) Presentación de 09.05.2013, de Presidente Sindicato Interempresa de Choferes de Camiones Forestales, Aserríos, Despachadores y Ramos Afines.

**SANTIAGO,**

11 OCT 2013

**DE : DIRECTORA DEL TRABAJO**

**A : SR. JORGE HIDALGO URRUTIA  
PRESIDENTE SINDICATO INTEREMPRESA DE CHOFEEERES DE CAMIONES  
FORESTALES, ASERRIOS, DESPACHADORES Y RAMOS AFINES  
DANIEL DE LA VEGA N° 516, VILLA EL ROSARIO  
SAN PEDRO DE LA PAZ  
REGIÓN DEL BIO BIO/**

Mediante presentación del antecedente 4), Ud. ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento jurídico en orden a determinar, si los trabajadores que prestan servicios en calidad de manipuladores de alimentos para la empresa Servicio de Alimentos ALESOR Ltda. en campamentos forestales de Forestal Celco S.A., se encuentran excluidos de limitación de jornada en conformidad al artículo 22 inciso 2° del Código del Trabajo.

Se fundamenta su solicitud, en el hecho que las funciones que dichos dependientes realizan se inician de madrugada, con objeto de preparar el pan y las raciones correspondientes al desayuno, almuerzo y cena del personal, además de realizar labores de aseo, funciones en virtud de las cuales la jornada diaria excede largamente las 10 horas que permite como máximo la legislación laboral.

Agrega que, si bien el supervisor de dichos dependientes concurre esporádicamente a los campamentos, el trabajo que realizan se encuentra sujeto a un control directo, pues de no prepararse los alimentos en el horario establecido, o de no dar cumplimiento a lo dispuesto en las respectivas minutas, ello conllevaría eventuales quejas dirigidas al supervisor, encontrándose dicho trabajo sujeto a crítica y enjuiciamiento de éste.

Asimismo, expresa que dicho criterio ha sido recogido por el legislador al modificar el artículo 42 del Código del Trabajo, mediante la ley N° 20.281, al establecer que no existe control funcional cuando el trabajador sólo entrega el resultado de sus gestiones y se reporta esporádicamente, situación que no se visualiza en la especie, toda vez que dichos dependientes no pueden organizar su trabajo del modo que más les acomode y en los horarios que ellos dispongan.

Sobre el particular, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

El artículo 22 del Código del Trabajo, en sus incisos 1° y 2°, prescribe:

*“La duración de la jornada ordinaria de trabajo no excederá de cuarenta y cinco horas semanales.*

*Quedarán excluidos de la limitación de jornada de trabajo los trabajadores que presten servicios a distintos empleadores; los gerentes, administradores, apoderados con facultades de administración y todos aquellos que trabajen sin fiscalización superior inmediata; los contratados de acuerdo con este Código para prestar servicios en su propio hogar o en un lugar libremente elegido por ellos; los agentes comisionistas y de seguros, vendedores viajantes, cobradores y demás similares que no ejerzan sus funciones en el local del establecimiento”.*

De la disposición legal precedentemente transcrita, se infiere que la jornada ordinaria máxima legal no puede exceder de 45 horas semanales de trabajo.

Se colige asimismo, que quedarán excluidos de la limitación de jornada de trabajo, entre otros, los dependientes que presten servicios sin fiscalización superior inmediata.

En este sentido, la reiterada y uniforme doctrina de esta Dirección, contenida entre otros, en dictámenes N°s 576/8, de 17.01.1991 y 7313/246, de 06.11.1991, ha sostenido que existe fiscalización superior inmediata cuando concurren los siguientes requisitos copulativamente:

*“a) Crítica o enjuiciamiento de la labor desarrollada, lo que significa, entre otros términos, una supervisión o control de los servicios prestados.*

*b) Que esta supervisión o control sea efectuada por personas de mayor rango o jerarquía dentro de la empresa o establecimiento y*

*c) Que la misma sea ejercida en forma contigua o cercana, requisito éste que debe entenderse en el sentido de proximidad funcional entre quien supervisa o fiscaliza y quien ejecuta la labor”.*

Ahora bien, de los antecedentes que obran en poder de esta Dirección, particularmente del informe evacuado por el funcionario de la Inspección Comunal del Trabajo de Coelemu, don Mario Soto V., se ha podido establecer que la empresa Alesor Ltda. presta servicios de alimentación a contratistas forestales en los campamentos que éstos tienen para sus dependientes, de acuerdo a un contrato de prestación de servicios suscrito con la empresa Forestal Celco. Para dicho efecto, la

empresa Alesor Ltda. contrata dependientes que se desempeñan como manipuladores de alimentos.

De los mismos antecedentes, se ha podido establecer que los trabajadores de que se trata, tienen la obligación de cumplir diariamente las instrucciones consignadas en minutas preparadas por su empleador, en las cuales se establece el itinerario diario al cual deben sujetarse en el desarrollo de sus actividades.

De acuerdo a lo señalado en el informe respectivo, dichos trabajadores inician su jornada alrededor de las 03:00 horas, con el objeto de preparar el desayuno de los trabajadores forestales, desocupándose de dicha actividad a las 08:00 horas. Posteriormente, no desempeñan actividad hasta las 12:00 cuando deben preparar el almuerzo y cena, extendiéndose este segundo periodo hasta las 22:00 horas aproximadamente.

El informe aludido agrega que los dependientes no tienen libertad para modificar los horarios establecidos por el empleador en las respectivas minutas, debiendo dar estricto cumplimiento a éste.

A su vez, existe un procedimiento previsto por la empresa a fin de que ante cualquier duda, problema u otras situaciones los trabajadores deban solicitar instrucciones e informar al supervisor vía telefónica.

Asimismo, el informe de fiscalización afirma que los dependientes por quienes se consulta tienen la obligación de cumplir estrictamente, en relación a la preparación de los alimentos, lo consignado en las minutas, salvo que se trate de un caso de fuerza mayor, situación que deberá ser puesta en conocimiento de la empresa principal a fin de que ésta lo autorice.

Respecto a lo señalado en el párrafo precedente, cabe precisar que conforme a lo declarado por los trabajadores, periódicamente son visitados y auditados por un Supervisor, un Prevencionista de Riesgos y una Nutricionista de la Empresa, quienes efectúan capacitaciones e informan las deficiencias observadas, situación ante la cual pueden ser amonestados.

Finalmente, el fiscalizador actuante concluye que, en la especie, los trabajadores se encuentran afectos a fiscalización superior inmediata, atendido que existe supervisión y control por personal de mayor rango, lo cual se traduce en la verificación del cumplimiento de los protocolos consignados en las respectivas minutas, así como en relación a las normas de higiene y seguridad.

Por lo anterior, y de conformidad a lo expuesto dable es convenir que el personal por el cual se consulta no se encuentra excluido de la limitación de jornada, toda vez que analizadas las funciones que cumplen, ellas se desempeñan bajo fiscalización superior inmediata, como se desprende del informe del fiscalizador ya individualizado.

A mayor abundamiento, del aludido informe y de los contratos individuales tenidos a la vista, aparece que los dependientes por quienes se consulta prestan servicios en campamentos forestales que se encuentran ubicados en lugares apartados de centros urbanos, circunstancia en virtud de la cual dichos dependientes se encuentran afectos a jornadas bisemanales de trabajo de conformidad a lo previsto en el artículo 39 del Código del Trabajo, disposición legal que prescribe:

*“En los casos en que la prestación de servicios deba efectuarse en lugares apartados de centros urbanos, las partes podrán pactar jornadas ordinarias de trabajo de hasta dos semanas ininterrumpidas, al término de las cuales deberán otorgarse los días de descanso compensatorio de los días domingo o festivos que hayan tenido lugar en dicho periodo bisemanal, aumentados en uno”.*

Del precepto legal antes transcrito fluye que las partes se encuentran facultadas para pactar jornadas de trabajo de hasta dos semanas ininterrumpidas, cuando se trate de servicios que deban prestarse en lugares apartados de centros urbanos, debiendo otorgarse al término de la jornada convenida los días de descanso compensatorio de los domingos o festivos que hayan tenido lugar en dicho periodo bisemanal, aumentados en uno.

Al respecto, la reiterada y uniforme doctrina de esta Dirección, ha precisado que la jornada ordinaria máxima que es posible laborar en una jornada bisemanal es de 90 horas, distribuidas en períodos de 10, 11 ó 12 días, constituyendo de este modo jornada extraordinaria el tiempo que excede de dicho máximo o el convenido por las partes, si este último fuere inferior.

A su vez, la jurisprudencia administrativa de este Servicio, contenida entre otros en dictamen N° 1707/103, de 15.04.1998, ha sostenido que *“el sistema previsto en el artículo 39 del Código del Trabajo constituye una excepción a la forma de distribuir la jornada semanal en relación a los descansos, permitiendo pactar hasta 2 semanas continuas de labor en forma de acumular al término de ellas los días de descanso compensatorio de los días domingo o festivos, que hayan tenido lugar en dicho período bisemanal aumentados en uno, dicho de otra manera constituye una excepción al inciso 1° del artículo 28 del Código del Trabajo”.*

Agrega el referido dictamen, que la disposición en comento es una norma de excepción, la que debe ser interpretada de forma restrictiva, *“limitando su aplicación sólo al ámbito dentro del cual fue concebida, esto es, la distribución de la jornada y los descansos, no siendo viable extender sus efectos a otras materias.*

*Siguiendo esta premisa y en lo que respecta a la jornada ordinaria de trabajo en el referido sistema excepcional, cabe indicar que el artículo 39 del Código del Trabajo no afecta la norma legal contenida en el inciso 2° del artículo 28 del Código del Trabajo.*

*Por consiguiente, de conformidad con lo expuesto, preciso es sostener que **el límite máximo de la jornada ordinaria diaria de los trabajadores afectos a un sistema bisemanal de trabajo es de 10 horas, independiente de la duración del ciclo de trabajo y del periodo de descanso”.***


De esta suerte, forzoso resulta concluir que tratándose de dependientes afectos a un sistema de jornada bisemanal, no resulta jurídicamente procedente que dichos dependientes se encuentren excluidos de jornada, toda vez que al hacer uso de dicho sistema excepcional éstos quedan sujetos a los límites de jornada establecidos en la ley, vale decir y tal como ya se expresara, no puede significar laborar más de 90 horas en el respectivo ciclo bisemanal, ni más de 10 horas diarias.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, doctrina enunciada y consideraciones formuladas, cumpla con informar a Ud. que no resulta jurídicamente procedente que el contrato de trabajo de los manipuladores de alimentos por quienes se consulta, estipule que se encuentran excluidos de limitación de jornada de trabajo conforme al inciso 2º del artículo 22 del Código del Trabajo, atendido que tales trabajadores cumplen funciones bajo fiscalización superior inmediata.

Asimismo, cabe precisar que al establecerse un sistema de jornada bisemanal, no resulta jurídicamente procedente que el mismo sea aplicable a trabajadores excluidos de limitación de jornada de trabajo, toda vez que dicho sistema debe ajustarse al límite máximo de jornada establecido en la ley.

Saluda a Ud.,

  
**MARIA CECILIA SÁNCHEZ TORO**  
**ABOGADA**  
**DIRECTORA DEL TRABAJO**

  
MAO/SMB/AGG  
Distribución:  
- Jurídico  
- Partes  
- Control