



2024 **DO** 2024

Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes
e Informes en Derecho
E 258114 (2334) 2023

ORDINARIO N°: 880

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Descanso semanal; excepciones al descanso semanal.

RESUMEN:

Los trabajadores y trabajadoras que prestan servicios en el cargo de Ejecutivo Vox Integral del Banco Santander, pactado en los términos analizados en este informe, no se encuentran exceptuados del derecho a descanso en días domingos y festivos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 35 del Código del Trabajo, previamente citado.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 09.02.2024, 07.10.2024 y 12.12.2024, de Jefe de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S).
- 2) Correo electrónico de 27.09.2024, de Sr. Carlos Córdova Retamal, con sus antecedentes.
- 3) Correo electrónico de 26.09.2024, de Sr. Marcelo Rojas Cruz, con sus antecedentes.
- 4) Informe de fiscalización N°1316/2024/448 de fecha 17.04.2024.
- 5) Pase N°18 de 20.02.2024, del Jefa de Departamento Jurídico (S).
- 6) Correo electrónico de 06.02.2024, de Sr. Carlos Córdova Retamal, con sus antecedentes.
- 7) Ord. N°46 de 24.01.2024, del Jefe de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S).
- 8) Correo electrónico de 28.11.2023, de Sr. Marcelo Rojas Cruz, con sus antecedentes.
- 9) Presentación de 11.10.2023, de Sr. Marcelo Rojas Cruz, presidente de Sindicato Interempresas N°155 de Banco Santander Chile

SANTIAGO, 16 DIC 2024

**DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A: MARCELO ROJAS CRUZ
PRESIDENTE SINDICATO INTEREMPRESA N°155 DE BANCO
SANTANDER CHILE
marcelorojascruz@gmail.com**

Mediante presentación de antecedente 9), se ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento jurídico sobre el carácter de trabajadores de comercio de quienes cumplen funciones de Contact Center Vox del Banco Santander, particularmente del cargo Ejecutivo Vox Integral. Señalan que los trabajadores de call center son trabajadores de comercio, y que, por lo tanto, se deben encontrar liberados de la obligación de prestar servicios en los días establecidos como feriados irrenunciables.

Sustenta su solicitud, entre otros fundamentos, indicando que los trabajadores de call center por los que se consulta, prestan servicios para el banco, y su función implica la atención de las solicitudes de los clientes y no clientes del banco, mediante la recepción y realización de llamados telefónicos, correos, chats y cualquier otro medio de contacto, siendo el principal canal de atención el medio telefónico, toda vez que los demás canales de contacto, son solo para efectos de complementar como trabajo administrativo o anexo la función de atención telefónico. Todo lo anterior, entregando una asesoría integral y completa para la satisfacción de los clientes, resolviendo temas de post venta, oferta, vinculación, relacionamiento, retención, gestión de mora de todos los productos y servicios de la empresa. Indica que esta definición se obtiene del contrato de trabajo, particularmente de la cláusula segunda, párrafo primero.

En cumplimiento del principio de la contradictoriedad de los interesados, por medio del Ordinario del antecedente 7), se dio traslado al empleador, quien respondió mediante el antecedente 6), indicando que la presentación del sindicato contiene imprecisiones, toda vez que la actividad del call center se focaliza en las emergencias bancarias y consultas de clientes sobre post venta de productos y servicios que adquirieron con anterioridad. Señala que los trabajadores principalmente no realizan llamadas, sino que las reciben con motivos de emergencias bancarias y requerimientos, y que las ventas de productos y servicios bancarios se realizan por otras vías. Agrega que las llamadas son atendidas por mandato legal, ya que el banco tiene el deber de dar cumplimiento a la Ley N°20.009, y que éste es el objeto y actividad principal del Contact Center. Considerando lo anterior indica que, a su juicio, los trabajadores por los que se consulta son calificados en el numeral 2 del artículo 38 del Código del Trabajo.

Con el objeto de recabar mayor información para resolver la solicitud, se llevó a cabo un procedimiento de fiscalización, contenido en el antecedente 4). Además, se entrevistó a ambas partes, quienes remitieron documentación de lo conversado mediante, según consta en los antecedentes 2) y 3).

De los antecedentes recopilados, resulta relevante destacar que, de la revisión de los contratos de trabajo ofrecidos por el sindicato, así como el contrato

tipo enviado por la empresa y los contratos tenidos a la vista durante la fiscalización, se verifican ciertos elementos relevantes para el pronunciamiento que se solicita, los que se expondrán a continuación.

Los contratos de teletrabajo del cargo Ejecutivo Vox Integral, por el cual se consulta, en la cláusula segunda, indican las funciones del cargo señalando:

“Segundo: Funciones

El trabajador se obliga a prestar servicios de Ejecutivo Vox Integral conforme a la modalidad de Teletrabajo Parcial, función que implicará entregar una atención y gestión de manera oportuna de las solicitudes de los clientes y no clientes del Banco Santander, mediante la recepción y realización de llamados telefónicos, correos, chats y cualquier otro medio de contacto. Todo lo anterior, entregando una asesoría integral y completa para la satisfacción de clientes, resolviendo temas post-venta, oferta, vinculación, relacionamiento, retención, gestión de mora de todos los productos y servicios financieros de la empresa mandante.

Estos servicios se prestarán a todos los clientes y no clientes de la Empresa que el Empleador le asigne, independientemente del Segmento, de acuerdo a las facultades de administración y las necesidades de mejor funcionamiento del servicio, lo que el Trabajador conoce y acepta en este acto.

Sin perjuicio de las labores específicas antes descritas, el Trabajador deberá realizar además todas aquellas tareas, especialmente administrativas, inherentes, que se deriven o que sean indispensables, directa o indirectamente, con la naturaleza de las funciones de atención integral vía cualquier medio de contacto a clientes y no clientes, procurando lograr siempre excelencia en la atención, canalizando las necesidades de estos a través del uso y difusión de los distintos productos y servicios ofrecidos, dentro de la Empresa.

En el desempeño de sus labores, el Trabajador se obliga a ejecutar todos los trabajos concernientes a su cargo con la esmerada diligencia y cuidado; a cumplir estrictamente las instrucciones verbales o escritas emanadas del Empleador y aquellas que reciba de sus jefes, en especial en lo que dice relación con instrucciones o normas contenidas en las políticas corporativas del Empleador, circulares y directrices internas e instructivos, y a ceñirse al Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad del Empleador, que declara conocer.”

Cabe destacar que, respecto al cargo analizado, el informe de fiscalización N°1316/2024/448, de 17.04.2024, indica que, en cuanto al Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad, se constata que este documento no tiene contemplado el cargo Ejecutivo Vox Integral I con el detalle de sus funciones.

Luego, al referirse a la jornada, el contrato de trabajo tipo aportado por la empresa, que coincide con los restantes analizados, en cláusula sexta, respecto de la jornada indica en su primer párrafo:

“La naturaleza de los procesos que debe ejecutar el Trabajador; algunas razones de carácter técnico; el tipo de necesidades que se satisfacen y la entrega de servicios de atención directa al público, exigen al Empleador mantener la continuidad de las labores y/o servicios que desempeñe el Trabajador, motivo por el cual las partes acuerdan y dejan constancia que, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 38 N° 2 y N°7 del Código del Trabajo, el Trabajador se encontrará exceptuado del descanso dominical y días festivos.”

Luego, en el párrafo tercero indica:

“Sin perjuicio de lo anterior las partes acuerdan que en conformidad a lo dispuesto en el artículo 38 bis del Código del Trabajo, el Trabajador gozará adicionalmente de 7 días domingo de descanso semanal durante cada año de vigencia del contrato de trabajo. Para estos efectos, y de acuerdo a la citada norma, las partes acuerdan en este acto que hasta 3 de dichos domingos podrán ser reemplazados por días sábado, siempre que se distribuyan junto a un domingo también de descanso semanal.”

Finalmente, sobre esta cláusula, los párrafos octavo y noveno indican

“Las partes declaran y aceptan que, si bien el trabajador al prestar servicios que suponen atender directamente al público, el trabajador se encuentra regido bajo el artículo 38 N°7 del Código del Trabajo, aquellos servicios no corresponden a los prestados por los trabajadores del comercio, no siendo aplicable dicho concepto al Trabajador. Por tanto, en el caso que cualquiera de los turnos indicados anteriormente recayere en un día feriado irrenunciable, dicho turno deberá ser trabajado igualmente por arte del Trabajador, al no ser un trabajador del comercio.

En consecuencia, el Trabajador declara y acepta que los feriados del 1° de enero, 1° de mayo, 18 y 19 de septiembre y 25 de diciembre, no son feriados obligatorios e irrenunciables, sino feriados comunes para los efectos del presente contrato de trabajadores que presten servicios en Call Centers.”

Cabe destacar, además, la cláusula décimo octava, referida al incumplimiento de obligaciones del contrato, que en su letra x) indica:

“x).- Respecto a toda comercialización y vinculación de productos financieros:

- 1. Cuando el Trabajador no valide a cliente y cierre condiciones, no se realice por ninguna vía de contacto formalmente establecido para dicho efecto.*
- 2. Cuando el Trabajador valide y cierre condiciones con cliente, sin haber solicitado previamente autorizaciones o vistos buenos correspondientes, tales como excepciones en tasas, seguros y otros*
- 3. Cuando el Trabajador no entregue al cliente la información detalla del crédito que cursará, entendiéndose por esto, monto para pagar deuda interna, emisión de vales vistas a terceros, y efectivo libre disponibilidad para cliente, así como la forma de abono (en cuenta corriente), tasa de*

interés, CAE, número y monto de las cuotas, y según corresponda no informe de los meses de gracia y/o los meses de no pago.

4. Cuando el Trabajador no entregue al cliente la información de los seguros asociados a los créditos, coberturas, carencias, primas, etc. de productos que cursará.

5. Cuando el cliente no aceptó las condiciones del crédito, inversiones o productos en forma clara y precisa, esto es, sin que exista duda alguna acerca de su voluntad en dicho respecto, y de todos modos, se curse la operación.

6. Cuando el Trabajador entregue antecedentes para evaluar que sean falsos o desactualizados, que implique una negligencia o dolo por parte de este en la obtención de los mismos.”

Junto a esto, se debe hacer presente que, respecto de lo observado por el empleador en la entrevista realizada, al ser consultado por la jornada y la mención al artículo 38 N°7, señaló que esto se trataba de un error, toda vez que la labor principal del cargo analizado dice relación con la obligación del Banco contar con un canal de atención de emergencias. Sin embargo, las funciones mencionadas por el empleador que dicen relación con el cumplimiento de la Ley N°20.009, no están contenidas expresamente en los contratos de trabajo analizados, los que, además, no hacen alusión alguna a la mencionada ley.

Dicho lo anterior, en atención a la solicitud planteada, se debe tener a la vista lo dispuesto en el artículo 35 y 38 del Código del Trabajo, que en lo pertinente disponen:

“Art. 35. Los días domingo y aquellos que la ley declare festivos serán de descanso, salvo respecto de las actividades autorizadas por ley para trabajar en esos días.”

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

2.- en las explotaciones, labores o servicios que exijan continuidad por la naturaleza de sus procesos, por razones de carácter técnico, por las necesidades que satisfacen o para evitar notables perjuicios al interés público o de la industria;

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;”

En primer lugar, para efectos de despejar la discusión, es necesario señalar que al no hacerse referencia en los contratos de trabajo analizados de las funciones que sostienen lo alegado por la empresa, se debe descartar la procedencia de calificar a los trabajadores que desempeñan el puesto de Ejecutivo Vox Integral, en los términos en que se ha analizado, dentro del marco del artículo 38 N°2. Se debe

destacar que, siendo estas funciones determinantes para efectos de limitar el descanso de los trabajadores, y siendo excepcional la aplicación del artículo 38 del Código del Trabajo, la existencia de elementos que determinen su procedencia debe estar expresamente indicada en el contrato de trabajo, lo que no ocurre en la situación analizada.

Ahora bien, y sin perjuicio de lo anteriormente señalado, en cuanto a lo consultado por el sindicato, y en atención a las funciones cumplidas por quienes se desempeñan en el cargo de Ejecutivo Vox Integral, conforme a los antecedentes analizados, se debe hacer presente que previamente este Servicio se ha pronunciado sobre la materia, concluyendo que los trabajadores y trabajadoras que prestan servicios en Bancos e Instituciones Financieras no se encuentran exceptuados del derecho a descanso en días domingos y festivos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 35 del Código del Trabajo, previamente citado.

Lo anterior se ve reflejado en el Dictamen N°2015/33 de 10.05.2006, confirmado por el Dictamen N°2166/37 de 19.05.2006, en que se indica que para la aplicación de las normas dispuestas en los artículos 35 y 38 a los trabajadores de instituciones bancarias y financieras, se debe recurrir a las reglas de interpretación, debido a que la normativa no se pronuncia expresamente sobre el descanso de los dependientes que se consulta. Dicho esto, indica que se debe recurrir a la regla contenida en el inciso 2° del artículo 19 del Código Civil, que indica que, ante una expresión oscura, se debe recurrir a la intención o espíritu de la norma, ante lo cual se debe tener en cuenta que la intención de lo dispuesto en el artículo 35 del Código del Trabajo es, precisamente, que los dependientes descansen los días domingos y festivos. Junto a lo esto, revisa la evolución del artículo 38 del Código del Trabajo, concluyendo que progresivamente el legislador ha ido haciendo más restrictiva esta excepción, llevando a los trabajadores a la regla general del derecho a descansar el día domingo.

Luego, aplicando el sentido lógico, indica que las excepciones a la regla general deben ser interpretadas con un alcance restrictivo, ya que, si el legislador ha querido establecer una regla general, las excepciones a la misma estarán acotadas a su estricto tenor, debiendo ser claras y precisas.

Así las cosas, dada la regla general establecida en el artículo 35 del Código del Trabajo, sólo la ley puede contemplar casos de excepción, y las causales de su procedencia deben ser verificadas de forma restrictiva. Para tal efecto, la ley ha contemplado dos vías en que se establecen situaciones de excepción: cuando la ley expresamente lo declara y cuando la actividad que se trate estuviere comprendida en los supuestos del artículo 38 del Código del Trabajo. Dicho esto, el Dictamen N°2015/33 de 10.05.2006, indica:

“Así, en lo referido a las excepciones expresas de la ley, como sería el caso del artículo 145 D, del Código del Trabajo, que a propósito de los trabajadores de artes y espectáculos los exceptiona del descanso en domingos y festivos, no existe norma específica, ni en el orden laboral ni en la Ley General de Bancos, que exceptione a los trabajadores de Bancos e Instituciones Financieras del referido descanso. Tampoco se deriva dicha

excepcionalidad del contenido del numeral 7, ni de ninguno de los otros numerales, del tanta veces citado artículo 38 del Código del Trabajo.”

Por último, el dictamen citado hace referencia al principio protector o titular, conocido en la doctrina y jurisprudencia como *in dubio pro operario*, en virtud del cual, de existir duda sobre el sentido de una disposición, se deberá preferir aquel que resulte más favorable para el trabajador.

Ahora bien, considerando los párrafos citados del contrato tipo analizado y los restantes tenidos a la vista, es importante destacar que, existiendo una norma legal que determina los días domingos y festivos como de descanso, no es dable que las partes renuncien a ella, considerando lo dispuesto en el inciso 2° del artículo 5° del Código del Trabajo.

Todo lo anteriormente expuesto ha sido reiterado por la Dirección del Trabajo en el Dictamen N°3237/46 de 30.06.2015 y en los Ordinarios N°3936 de 27.07.2018, N°5570 de 31.10.2018 y N°2072 de 18.04.2016. Cabe destacar que este último ordinario se refiere a trabajadores que se desempeñan en un Contact Center, sin que se establezca distinción alguna por este hecho. En este sentido, resulta pertinente hacer presente que el Dictamen N°2889/27 de 26.10.2020, ha señalado que no existe inconveniente para que quienes se desempeñen como teleoperadores estén regidos por lo dispuesto en el artículo 35 del Código del Trabajo, señalando:

“En efecto, la alusión que el artículo 152 quáter B hace a las “empresas que desarrollen sus procesos conforme a lo señalado en el numeral 2 del inciso primero del artículo 38”, denota precisamente la existencia de otras empresas que prestan servicios de acuerdo a las normas generales de distribución de jornada de trabajo y descansos y por ello ha sido necesario regular de manera específica la situación de aquellas comprendidas en alguna de las situaciones previstas en el citado numeral 2.”

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumpla con informar que los trabajadores y trabajadoras que prestan servicios en el cargo de Ejecutivo Vox Integral del Banco Santander, pactado en los términos analizados en este informe, no se encuentran exceptuados del derecho a descanso en días domingos y festivos, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 35 del Código del Trabajo, previamente citado.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



GMS/AGS
Distribución

Jurídico – Partes - Control