



**DEPARTAMENTO JURÍDICO  
UNIDAD DE DICTÁMENES E  
INFORMES EN DERECHO  
K 12236 (2736) 2016**

6257

*Juicio*

**ORD.:** \_\_\_\_\_/

**MAT.:** 1) Los trabajadores comprendidos en el numeral 7 del inciso primero del artículo 38 del Código del Trabajo, gozan de ciertos días de descanso semanal que obligatoriamente recaerán en domingo, cuyo total anual, se determinará conforme a las circunstancias concretas observadas para la aplicación de los artículos 38 inciso 4° y 38 bis del mismo Código.

2) Si cesa temporalmente la prestación de servicios del trabajador, con motivo de feriado legal o licencia médica, no pueden imputarse los domingos comprendidos en ese lapso, a aquellos de descanso efectivo a que obliga la ley, pues no se ha verificado la prestación de servicios en domingo o festivo que da origen a la compensación.

**ANT.:** 1) Pase N° 10 de 19.10.2019, de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho

2) Presentaciones de 17.02.2017 y 06.12.2016, de don Isaías Gómez Ganem

**SANTIAGO,**

**DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**

12 DIC 2018

**A : ISAÍAS GÓMEZ GANEM  
MIRAFLORES N° 249, OFICINA 72-B  
SANTIAGO**

Mediante presentaciones del antecedente 2), ha solicitado un pronunciamiento jurídico respecto al descanso en domingo que corresponde a los trabajadores del comercio por aplicación de lo dispuesto en el artículo 38 bis del Código del Trabajo, incorporado por la Ley N° 20.823 de 07.04.2015.

En particular, formula las siguientes consultas:

1.- ¿Cuántos domingos de descanso corresponde otorgar anualmente a los trabajadores del comercio?

2.- ¿Resulta procedente imputar al descanso en domingo aquellos días que, comprendidos en su planificación de turnos, coinciden con el período de feriado anual?

Atendido lo anterior, cabe considerar que el inciso 1º del artículo 38 bis del Código del Trabajo, prescribe:

*"Sin perjuicio de lo señalado en el inciso cuarto del artículo anterior, los trabajadores a que se refiere el número 7 del inciso primero del mismo artículo gozarán, adicionalmente a ello, de siete días domingo de descanso semanal durante cada año de vigencia del contrato de trabajo. Solo mediante acuerdo escrito entre el empleador y los trabajadores, o con el o los sindicatos existentes, hasta tres de dichos domingos podrán ser reemplazados por días sábado, siempre que se distribuyan junto a un domingo también de descanso semanal. Este derecho al descanso dominical no podrá ser compensado en dinero, ni acumulado de un año a otro".*

De la norma citada y considerando la jurisprudencia institucional contenida en Dictamen Nº 5733/66 de 06.11.2015, resulta posible sostener que el artículo 38 bis del Código del Trabajo, no vino a aumentar los días de descanso compensatorio semanal, sino que a ampliar aquellos que efectivamente deben recaer en domingo.

Es así como, por aplicación de lo dispuesto en los incisos 3º y 4º del artículo 38 del Código del Trabajo, aquellos dependientes exceptuados del descanso en domingo y festivos tienen derecho a que se les otorguen otros días de asueto en compensación. A la vez, respecto de los trabajadores comprendidos en los numerales 2 y 7 del artículo 38 del Código del Trabajo se contempla que al menos dos días domingo en el mes deben ser destinados al descanso.

Luego, el artículo 38 bis del Código del Trabajo, con el propósito de ampliar el descanso en domingo, confiere además el derecho a un descanso efectivo de 7 domingos anuales, pero en este caso, exclusivamente de los trabajadores de establecimientos de comercio o servicios a que se refiere el numeral 7 del inciso primero del artículo 38 del Código del Trabajo.

Así, en cuanto a su pregunta referida al número de días domingo anuales que corresponde otorgar a los trabajadores de comercio, cabe considerar diversos factores específicos de la relación laboral, tales como el período de vigencia del vínculo, el goce de feriados o permisos, entre otros. En cualquier caso, la sumatoria anual corresponderá a todos aquellos días de descanso otorgados en domingo, tanto por aplicación de lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 38, más aquellos contemplados en el artículo 38 bis, ambas normas del Código del Trabajo.

Respecto a su segunda pregunta, sobre si resulta procedente imputar al descanso en domingo aquellos días que, comprendidos en su planificación de turnos, coinciden con el período de feriado anual, se debe atender a lo manifestado en Dictamen Nº 2219/126 de 11.07.2002, que en lo pertinente informa:

*"Como es dable apreciar, los descansos de que se trata, atendido su carácter compensatorio, presuponen la existencia de trabajo efectivo realizado por los trabajadores en días domingo o festivos, de suerte tal, que sólo se generará el derecho a impetrarlos en la medida que éstos hayan prestado servicios en dichos días".*

Conforme a lo anterior, durante aquellos períodos en que el trabajador no ha prestado servicios en domingo o festivos, por ejemplo, a causa de licencia médica o feriado legal, no se ha generado el derecho a descanso compensatorio, razón por la que no resultará procedente imputar como descanso en domingo, tales días comprendidos en el período en que no se ha cumplido efectivamente la labor convenida.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa examinada y consideraciones expuestas, cumplo con informar a Ud., que:

1.- Los trabajadores comprendidos en el numeral 7 del inciso primero del artículo 38 del Código del Trabajo, gozan de ciertos días de descanso semanal que obligatoriamente recaerán en domingo, cuyo total anual, se determinará conforme a las circunstancias concretas observadas para la aplicación de los artículos 38 inciso 4º y 38 bis del mismo Código.

2.- Si cesa temporalmente la prestación de servicios del trabajador, con motivo de feriado legal o licencia médica, no pueden imputarse los

domingos comprendidos en ese lapso, a aquellos de descanso efectivo a que obliga la ley, pues no se ha verificado la prestación de servicios en domingo o festivo que da origen a la compensación.

Saluda a Ud.,

  
DAVID ODDÓ BEAS  
ABOGADO  
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO  
DIRECCIÓN DEL TRABAJO



  
LBP/PRC

**Distribución:**

- Jurídico, partes, control