



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 28212 (1665) 2019

4378

Jurídico

ORDINARIO N°: _____/

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina.

MATERIA:
Descanso en domingo y festivos. Irrenunciabilidad.
Compensación del día interferiado.

RESUMEN:
1. No resulta jurídicamente procedente pactar la prestación de servicios en días domingo y festivos, si los trabajadores de que se trata están afectos a la regla general de descanso semanal contenida en el artículo 35 del Código del Trabajo.
2. Tratándose de trabajadores que de acuerdo con el artículo 38 del Código del Trabajo se encuentran exceptuados del descanso dominical y de días festivos, las partes podrán pactar por escrito y de manera excepcional la prestación de servicios en un día festivo como forma de compensar aquellas horas que no serán trabajadas en aquel día que recaerá entre dos feriados o entre un feriado y un sábado o domingo, según corresponda.

ANTECEDENTES:
1. Instrucciones de 19.08.2019, de Jefe Departamento Jurídico y Fiscal.
2. Presentación de 06.08.2019, de Rafael García Briones, contador Fuente de Soda Alemana Ltda.

SANTIAGO,

11 SEP 2019

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

**A: RAFAEL GARCÍA BRIONES
FUENTE DE SODA ALEMANA LTDA.
garcia_briones2@yahoo.com**

Mediante presentación de antecedente 2) ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección respecto a la solicitud que habrían realizado trabajadores de la empresa en orden a trabajar los días 15 de agosto y 31 de octubre, declarados como feriado legal, pidiendo que sean compensados con los días hábiles del 21 de septiembre y 2 de noviembre del año en curso.

Sobre el particular, cumplo con informar a Ud. lo siguiente:

El Código del Trabajo, en su artículo 35 bis, dispone:

“Las partes podrán pactar que la jornada de trabajo correspondiente a un día hábil entre dos días feriados, o entre un día feriado y un día sábado o domingo, según el caso, sea de descanso, con goce de remuneraciones, acordando la compensación de las horas no trabajadas mediante la prestación de servicios con anterioridad o posterioridad a dicha fecha. No serán horas extraordinarias las trabajadas en compensación del descanso pactado.

Dicho pacto deberá constar por escrito. Tratándose de empresas o faenas no exceptuadas del descanso dominical, en ningún caso podrá acordarse que la compensación se realice en día domingo”.

Es decir, respecto de aquellas jornadas hábiles que median entre dos días feriados o entre un feriado y un sábado o domingo, las partes pueden pactar el otorgamiento de un día de descanso remunerado, cuyas horas podrán ser compensadas antes o después del feriado.

Cabe indicar que la compensación de las horas no laboradas no puede alterar las reglas generales del descanso y número de horas máximas que el trabajador debe encontrarse a disposición del empleador.

Lo anterior se traduce en que el empleador no puede distribuir la jornada máxima de 45 horas semanales en más de seis ni en menos de cinco días. Asimismo, la jornada ordinaria no podrá exceder de diez horas por día, sin perjuicio de lo dispuesto en el inciso final del artículo 38.

Por su parte, de acuerdo al artículo 35 del Código del Trabajo, los días domingo y aquellos que han sido declarados por ley como festivos son de descanso, salvo respecto de las actividades autorizadas por ley para trabajar en esos días.

En el mismo sentido el artículo 37 del citado cuerpo legal dispone: *“Las empresas o faenas no exceptuadas del descanso dominical no podrán distribuir la jornada ordinaria de trabajo en forma que incluya el domingo o festivo, salvo en caso de fuerza mayor.*

Si la Dirección del Trabajo estableciere fundadamente que no hubo fuerza mayor, el empleador deberá pagar las horas como extraordinarias y se le aplicará una multa con arreglo al artículo 506”.

Del análisis conjunto de los preceptos legales anotados es posible colegir que el legislador ha establecido que los días domingo y festivos constituyen días de descanso obligatorio, no resultando procedente distribuir la jornada de trabajo durante dichos días, salvo en caso de fuerza mayor, circunstancia que deberá ser calificada por la Dirección del Trabajo, y en caso que dicho organismo estableciere fundadamente que no hubo fuerza mayor, las horas laboradas en dichos días deberán ser pagadas como extraordinarias.

Con todo, el artículo 38 exceptúa del descanso en días domingo y festivos a los trabajadores que se desempeñan en alguna de las actividades o faenas establecidas en la citada norma, los cuales están legalmente autorizados para laborar en dichos días, lo que no obsta al derecho que les asiste a gozar de los descansos compensatorios en los términos previstos en el mismo precepto.

Precisado lo anterior cabe señalar que para determinar si resulta procedente el pacto en virtud del cual los trabajadores proponen descansar el sábado 21 de septiembre y 2 de noviembre del presente año, y compensar las horas no trabajadas durante dichos días mediante la prestación de servicios en los feriados del 15 de agosto y 31 de octubre, este Servicio debe

conocer cuál es el régimen de descanso a que están afectos dichos trabajadores, información que no ha sido proporcionada por el recurrente.

Sin perjuicio de lo anterior y en términos generales, esta Dirección cumple con informar que no resulta jurídicamente procedente pactar la prestación de servicios en días domingo y festivos, si los trabajadores de que se trata están afectos a la regla general de descanso semanal contenida en el artículo 35 del Código del Trabajo.

Por su parte, resultaría jurídicamente procedente que las partes de común acuerdo suscribieran un pacto por escrito que, de manera excepcional, contemple la prestación de servicios en un día festivo como forma de compensar las horas que no serán trabajadas durante el día que recaiga entre dos feriados o entre un feriado y un sábado o domingo, según sea el caso, siempre y cuando se trate de trabajadores que legalmente se encuentran exceptuados del descanso dominical y de días festivos por estar comprendidos en alguna de las hipótesis del artículo 38 del Código del Trabajo.

Finalmente, cabe señalar que, por expresa disposición del ya citado artículo 35 bis, las horas trabajadas en compensación de un permiso no serán horas extraordinarias, siempre que dicha compensación conste en un pacto por escrito.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones efectuadas, cumpla con informar a usted lo siguiente:

1. No resulta jurídicamente procedente pactar la prestación de servicios en días domingo y festivos, si los trabajadores de que se trata están afectos a la regla general de descanso semanal contenida en el artículo 35 del Código del Trabajo.

2. Tratándose de trabajadores que de acuerdo con el artículo 38 del Código del Trabajo se encuentran exceptuados del descanso dominical y de días festivos, las partes podrán pactar por escrito y de manera excepcional la prestación de servicios en un día festivo como forma de compensar aquellas horas que no serán trabajadas en aquel día que recaerá entre dos feriados o entre un feriado y un sábado o domingo, según corresponda.

Saluda atentamente a Ud.


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




MBA/MDM/andm
Distribución:
- Jurídico
- Partes