



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e Informes
en Derecho
E298393(12)2024

Jurídico

ORDINARIO N°: 430

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina

MATERIA:

Trabajadores de establecimiento de comercio y servicios. Artículo 38 N°7. Pago de horas extraordinarias por laborar sábado festivo. Recargo del 30% por trabajo en domingo.

RESUMEN:

Procede compensar con el recargo previsto en el artículo 32 del Código del Trabajo la jornada del sábado festivo que cumplió un trabajador regido por el artículo 38 N°7 del mismo Código, afecto a una jornada parcial distribuida en menos de 5 días a la semana, como también a que se le pague el recargo del 30% a que alude el inciso 2° del citado precepto legal por la jornada cumplida por ese trabajador el día domingo.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 02.06.2025, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 2) Oficio Ordinario N°1307-38366/2024, de 30.10.2024, de Inspectora Comunal del Trabajo Santiago Norte (S).
- 3) Presentación de 21.10.2024, de Jefa de Recursos Humanos de Empresa JR S.A.

SANTIAGO,

18 JUN 2025

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A: SRA. [REDACTED]
JEFA RECURSOS HUMANOS
EMPRESAS JR S.A.

COMUNA DE HUECHURABA
REGIÓN METROPOLITANA/

Mediante solicitud del antecedente 3), se consulta respecto de trabajadores "part time" comprendidos en el numeral 7 del artículo 38 del Código del Trabajo, contratados con una jornada semanal de 20 horas, para prestar servicios los días sábados y domingo, si tienen derecho a que se les pague, como horas extras, el día sábado cuando es festivo y al recargo del 30% dispuesto en el inciso 2° del mismo artículo por trabajar el día domingo.

Sobre el particular cumpla con informar a Ud. que el artículo 35 del Código del Trabajo establece:

"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.

Se declara Día Nacional del trabajo el 1° de mayo de cada año. Este día será feriado".

De la norma precitada fluye que, por regla general la jornada laboral se debe distribuir en días hábiles, esto es de lunes a sábado, excluyendo los domingos y festivos. Sin embargo, existen algunas actividades que la ley ha exceptuado de dicha regla, las que se contienen en el artículo 38 del Código del Trabajo, que en sus incisos 1°, 2°, 3°, 4° y 6°, dispone:

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

1.- en las faenas destinadas a reparar deterioros causados por fuerza mayor o caso fortuito, siempre que la reparación sea impostergable;

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;

3.- en las obras o labores que por su naturaleza no puedan ejecutarse sino en estaciones o períodos determinados;

4.- en los trabajos necesarios e impostergables para la buena marcha de la empresa;

5.- a bordo de naves;

6.- en las faenas portuarias;

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;

8.- en calidad de deportistas profesionales o de trabajadores o trabajadoras que desempeñan actividades conexas, y

9.- como dependientes en las empresas de plataformas digitales de servicios, reguladas en el Capítulo X del Título II del Libro I del presente Código.

Las empresas exceptuadas de este descanso podrán distribuir la jornada normal de trabajo, en forma que incluya los días domingo y festivos. Las horas trabajadas en dichos días se pagarán como extraordinarias siempre que excedan de la jornada ordinaria semanal. En el caso de los trabajadores a que se refiere el número 7 del inciso anterior, sea cual fuere la jornada de trabajo en la que se desempeñen, las horas ordinarias trabajadas en día domingo deberán ser remuneradas con un recargo de, a lo menos, un 30%, calculado sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria. Dicho recargo deberá liquidarse y pagarse conjuntamente con las remuneraciones del respectivo período. El valor de la hora ordinaria y el recargo señalado serán la base de cálculo a efectos de la determinación, en su caso, del valor de la hora extraordinaria trabajada en dichos días domingo.

Las empresas exceptuadas del descanso dominical deberán otorgar un día de descanso a la semana en compensación a las actividades desarrolladas en día domingo, y otro por cada festivo en que los trabajadores debieron prestar servicios, aplicándose la norma del artículo 36. Estos descansos podrán ser comunes para todos los trabajadores, o por turnos para no paralizar el curso de las labores.

No obstante, en los casos a que se refieren los números 2 y 7 del inciso primero, al menos dos de los días de descanso en el respectivo mes calendario deberán necesariamente otorgarse en día domingo. Esta norma no se aplicará respecto de los trabajadores que se contraten por un plazo de treinta días o menos, y de aquellos cuya jornada ordinaria no sea superior a veinte horas semanales o se contraten exclusivamente para trabajar los días sábado, domingo o festivos. Tampoco se aplicará a las trabajadoras y a los trabajadores contratados en los servicios de transporte público urbano o rural durante los meses en que se desarrollen elecciones populares o plebiscitos. En estos casos, las empresas deberán otorgarles descansos compensatorios en uno o más domingos del mes calendario anterior o siguiente a aquél en que se verifiquen las referidas elecciones o plebiscitos.

Cuando se acumule más de un día de descanso en la semana por aplicación de lo dispuesto en los incisos tercero, cuarto y quinto, las partes podrán acordar una especial forma de distribución o de remuneración de los días de descanso que excedan de uno semanal. En este último caso, la remuneración no podrá ser inferior a la prevista en el artículo 32".

De las normas precitadas fluye que en nuestra legislación el día domingo es de descanso y excepcionalmente se faculta, conforme con la normativa del artículo 38 del Código del Trabajo, la existencia de faenas o actividades en que es posible distribuir la jornada normal de trabajo en forma tal que incluya los domingo y festivos, determinándose expresamente que se pagarán como extraordinarias las horas que excedan la jornada ordinaria semanal y que, respecto de los trabajadores del número 7 del artículo 38 las horas ordinarias trabajadas en día domingo deberán ser remuneradas con un recargo de a lo menos, un 30% del sueldo convenido.

De igual forma, acorde con este precepto se establece que, las empresas exceptuadas del descanso dominical deben otorgar un día de descanso a la semana en compensación a las actividades desarrolladas en día domingo y otro por cada festivo que los trabajadores debieron prestar servicios y excepcionalmente en el caso de las actividades a que se refieren los números 2 y 7 del inciso primero, al menos dos de los días de descanso en el respectivo mes calendario deberán necesariamente otorgarse en día domingo, excepción que, en virtud de lo dispuesto expresamente por el inciso 4° del artículo en comento, no resulta aplicable respecto de los trabajadores que se contraten por un plazo de treinta días o menos y de aquellos cuya jornada ordinaria no sea superior a veinte horas semanales o se contraten exclusivamente para trabajar los días sábado, domingo o festivos, circunstancia en la que se encontraría el trabajador por cuya situación se consulta, que cumple una jornada semanal de 20 horas distribuidas en menos de cinco días.

Por último, en lo pertinente, el inciso 6° de la norma en análisis establece que, cuando se acumule más de un día de descanso en compensación de las actividades desarrolladas en domingo y en festivo, las partes podrán acordar una especial forma de distribución o de remuneración de los días de descanso que excedan de uno semanal, caso en el cual la remuneración no podrá ser inferior a la establecida para las horas extraordinarias en el artículo 32 del Código del Trabajo.

Ahora bien, la consulta dice relación con trabajadores de un establecimiento de comercio y de servicios que atienden directamente al público, contratados para prestar servicios los días sábados y domingo, con una jornada ordinaria semanal de 20 horas.

Conforme a lo anterior, se trata de trabajadores exceptuados del descanso dominical, cumpliendo las funciones previstas en el artículo 38 N°7 del Código del Trabajo, resultando irrelevante para dichos efectos que su jornada semanal se encuentre distribuida en solo dos días, toda vez que efectivamente laboran los días domingo.

En efecto, la circunstancia de que el trabajador materia de la consulta esté afecto a una jornada parcial, esto es, igual o inferior a 30 horas semanales, no constituye un impedimento para que dicha jornada pueda cumplirse de forma tal, que se exceptúe del descanso dominical, toda vez que las actividades que desempeñaría, de acuerdo con lo aseverado por el requirente, se encuentran en el supuesto del numeral 7 del artículo 38 del Código del Trabajo.

Lo anterior por cuanto, las excepciones a la regla general en materia de descansos, establecidas en el artículo 38 del Código del Trabajo, deben entenderse referidas a actividades que se desarrollarán por el trabajador como indica dicho precepto, sin distinguir el tipo de contrato que se haya celebrado, ni resultar suficiente establecer diferencias en consideración a los días de la semana para los cuales han sido contratados los servicios del trabajador.

Corroborando lo señalado que, donde el legislador podría haber podido establecer esta excepción, es en las normas sobre jornada parcial, contenidas en los artículos 40 bis al 40 bis E, sin embargo, no lo hizo, ya que estas disposiciones no contienen regulaciones relativas al trabajo en fines de semana y el artículo 40 bis B del mismo Código expresamente dispuso que los trabajadores afectos a jornada parcial gozarán de todos los demás derechos que contempla ese cuerpo legal para los dependientes a tiempo completo.

Luego, tras todo lo expuesto posible es sostener que las normas de excepción al descanso semanal establecidas en el artículo 38 del Código del Trabajo resultan aplicables al dependiente sujeto a una jornada parcial de trabajo no superior a 30 horas semanales, que cumple las funciones señaladas en el numeral 7 del inciso primero del citado artículo.

Finalmente corresponde a continuación, analizar en qué se traduce la aplicación práctica de las disposiciones del mismo precepto legal, para efectos de dar respuesta a la consulta.

Así, cabe señalar primeramente que, la doctrina de este Servicio contenida en Dictamen N°2205/37 de 06.05.2015, ha resuelto que el legislador no efectúa distinción alguna que prive a los trabajadores contratados en régimen de jornada parcial del incremento remunerativo por las horas trabajadas en día domingo, las que deberán ser pagadas de acuerdo con lo señalado por el inciso 2° del artículo 38 del Código del Trabajo, transcrito en párrafos anteriores, con un recargo de, a lo menos un 30%, calculado sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria pactada por dichos trabajadores.

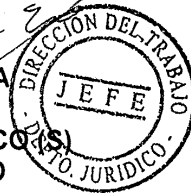
De igual forma, si las horas trabajadas en día domingo excedieran la jornada pactada darán lugar al recargo por horas extraordinarias, siendo aplicable lo dispuesto por el inciso 3° del artículo 32 del Código del Trabajo, que señala:

"Las horas extraordinarias se pagarán con un recargo del cincuenta por ciento sobre el sueldo convenido para la jornada ordinaria y deberán liquidarse y

a que alude el inciso 2° del citado precepto legal por la jornada cumplida por ese trabajador el día domingo.

Saluda atentamente a Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




MGC/CRL
Distribución
- Jurídico
- Partes
- Control