



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes
e Informes en Derecho
E232656(2363)2023

199 05

DICTAMEN: _____ / _____

ACTUACIÓN:

Fija doctrina

MATERIA:

Ley N°21.561; compensación horas extras; feriado.

RESUMEN:

1. El concepto de "año", utilizado en el inciso 4° del artículo 32 del Código del Trabajo, incorporado mediante la Ley N°21.561, debe entenderse como la anualidad de cada contrato de trabajo, contabilizada a partir del inicio de la relación laboral.
2. El eventual feriado adicional originado a partir de la compensación de horas extras puede ser fraccionado en días completos, sin que pueda fraccionarse en medios días u horas.
3. Para efectos de ejercer el derecho establecido en el nuevo inciso 4° del artículo 32 del Código del Trabajo, debe existir un pacto entre las partes, el que debe constar por escrito. Además, para solicitar los días feriados originados en la compensación de horas extraordinarias, las partes deben estar a lo dispuesto en los artículos 42 y 43 del Reglamento N°969 de 1933 del Ministerio del Trabajo, salvo en el periodo de anticipación de la solicitud, que en este caso será de 48 horas.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 02.02.2024 y 07.02.2024 de Jefe de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho (S).
- 2) Oficio Ordinario N°1360-36241/2023 de 20.09.2023.
- 3) Presentación de 13.09.2023, de don Sebastián Fernández Espinoza.

FUENTES:

Ley N°21.561 que modifica el Código del Trabajo con el objeto de reducir la jornada laboral.

CONCORDANCIA:

Dictamen N°81/02 de 01.02.2024; Ordinario N°2604 de 17.05.2016.

SANTIAGO,

28 MAR 2024

DE: DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO

**A: SR. SEBASTIÁN FERNÁNDEZ ESPINOZA
PRODUCT OWNER EMPRESA TALANA
MANUEL MONTT 2440, DPTO 607, PROVIDENCIA**

I. Antecedentes.

Mediante presentación contenida en el antecedente 3), de fecha 13.09.2023, se solicita a esta Dirección del Trabajo un pronunciamiento sobre lo dispuesto en el nuevo inciso cuarto del artículo 32 del Código del Trabajo, incorporado mediante la Ley N°21.561, para efectos de atender a las siguientes consultas:

1. Aclarar si el año señalado en la norma es un año calendario o si corresponde a la anualidad de cada contrato de trabajo pactado.
2. Si el trabajador que reúne cinco días de feriado producto de la compensación de las horas extraordinarias realizadas, puede solicitar medio día de feriado o solicitar el feriado fraccionado en horas.
3. En el evento que se acuerde la compensación de horas extraordinarias por días de feriado, cómo es que debe realizarse la solicitud y qué registro o respaldo debe tener el empleador.

II. Normativa.

Previo dar respuesta a las consultas planteadas, es necesario tener a la vista lo dispuesto en el inciso cuarto del artículo 32 del Código del Trabajo, incorporado mediante la Ley N°21.561, que señala:

“Con todo, las partes podrán acordar por escrito que las horas extraordinarias se compensen por días adicionales de feriado. En tal caso, podrán pactarse hasta cinco días hábiles de descanso adicional al año, los cuales deberán ser utilizados por el trabajador dentro de los seis meses siguientes al ciclo en que se originaron las horas extraordinarias, para lo cual el trabajador deberá dar aviso al empleador

con cuarenta y ocho horas de anticipación. Si no los solicita en la oportunidad indicada corresponderá su pago dentro de la remuneración del respectivo periodo. La compensación de horas extraordinarias por días adicionales de feriado se regirá por el mismo recargo que corresponde a su pago, es decir, por cada hora extraordinaria corresponderá una hora y media de feriado. En caso de que existan días pendientes de utilizar al término de la relación laboral, éstos se compensarán en conformidad a lo establecido en el artículo 73.”

Al respecto, se hace presente que esta Dirección ya se ha pronunciado mediante el Dictamen N°81/02 de 01.02.2024, respecto a lo dispuesto en la citada normativa, indicando en lo pertinente lo siguiente:

“4) Compensación de Horas extraordinarias: *Si bien, en principio, la Ley N°21.561 mantiene vigentes las reglas generales sobre la materia, es decir, que sólo pueden pactarse para atender necesidades o situaciones temporales y; los acuerdos de trabajo en sobretiempo deben constar por escrito, etc., se introducen importantes modificaciones respecto de la compensación de las horas extraordinarias.*

En efecto, las partes podrán acordar por escrito que las horas extraordinarias se compensen por días adicionales de feriado -hasta cinco días hábiles al año-, los cuales deberán ser utilizados por el dependiente dentro de los seis meses siguientes al ciclo en que se originaron, para lo cual el trabajador deberá sólo dar aviso al empleador con 48 horas de anticipación.

En caso de que el trabajador no los solicite dentro de los seis meses siguientes al ciclo en que se originaron, el empleador deberá proceder a su pago junto a la remuneración del respectivo período.

Con todo, en opinión del infrascrito, las horas extraordinarias laboradas que hayan generado días de descanso en virtud de un acuerdo escrito al efecto, pero respecto de las cuales el trabajador no haya solicitado su compensación, y que tampoco sean pagadas por el empleador en la remuneración del séptimo mes contado desde el ciclo en que fueron generadas, corresponde al dependiente afectado interponer la denuncia ante la Inspección del Trabajo respectiva.

A su vez, siempre que los días compensatorios que se soliciten coincidan con el período de feriado legal, podrán sumarse a dicho período.

La compensación de horas extraordinarias por días adicionales de feriado se regirá por el mismo recargo que corresponde a su pago, es decir, por cada hora extraordinaria corresponderá una hora y media de feriado.

(...) Finalmente, sobre este punto, cabe recordar que, si las partes deciden pactar la realización de horas extraordinarias, de acuerdo con lo dispuesto el inciso 1° del artículo 32 del Código del Trabajo, pero nada dicen sobre su compensación por días de descanso, estas seguirán la regla general, vale decir, se pagarán de acuerdo a lo preceptuado en el inciso 3° de la misma norma.”

III. Análisis.

Teniendo como base lo dispuesto en el Dictamen N°81/02 de 01.02.2024, y considerando que la normativa por la cual se requiere un pronunciamiento se refiere a las modificaciones realizadas por la Ley N°21.561 al artículo 32 del Código del Trabajo, cumpla con informar lo siguiente:

En primer lugar, para efectos de dar respuesta a las consultas realizadas, se debe atender a la naturaleza del derecho establecido en el nuevo inciso cuarto del artículo 32 del Código del Trabajo, que incorpora la posibilidad de compensar horas extraordinarias por días adicionales de feriado. Al hacer uso del concepto de feriado, se debe entender necesariamente que el legislador se refiere al feriado anual establecido en el artículo 67 del Código del Trabajo, puesto que expresamente lo denomina como días *“adicionales de feriado”* y no como un descanso u otro concepto que permita establecer que estamos ante un derecho de naturaleza distinta. Así las cosas, es posible determinar que este es un derecho accesorio al feriado anual, por lo que deben aplicarse las mismas reglas para su ejercicio.

Dicho lo anterior y dentro de este marco, cabe atender la primera consulta, mediante la cual se solicita a esta Dirección que se determine a qué se refiere el concepto de *“año”* utilizado por el legislador. Considerando que el feriado anual se determina según cada año cumplido a partir del inicio de la relación laboral, debe entenderse que al utilizarse el concepto de *“año”* en el nuevo inciso cuarto del artículo 32 del Código del Trabajo, se refiere a cada anualidad del contrato del trabajador.

En cuanto a la segunda consulta, referida a si es posible hacer un uso del feriado adicional fraccionándolo en medios días u horas, se hace presente que previamente este Servicio, mediante el Ordinario N°2604 de 17.05.2016, se ha pronunciado sobre la modalidad en que puede solicitarse el feriado legal dispuesto en el artículo 67 del Código del Trabajo. Para tales efectos, además de citar esta norma, indica que el artículo 68 del mismo cuerpo legal hace referencia al feriado progresivo, indicando que el trabajador con diez años de trabajo tendrá derecho a *“un día adicional”* por cada tres nuevos años trabajados. Luego, hace cita lo dispuesto en el inciso primero del artículo 48 del Código Civil, que indica:

“Todos los plazos de días, meses o años de que se haga mención en las leyes o en los decretos del Presidente de la República, de los tribunales o juzgados, se entenderá que han de ser completos; y correrán además hasta la medianoche del último día del plazo.”

Dicho lo anterior, el Ordinario N°2604 de 17.05.2016, indica lo siguiente:

“Se infiere de las normas legales precedentes, que el feriado anual de los trabajadores afectos al Código del Trabajo se otorga sobre la base de la unidad de tiempo “días”. Es dable concluir también, que éstos son “completos”, no pudiendo fraccionarse este beneficio bajo las modalidades de medio, un tercio o un cuarto de día, u otra fracción similar, puesto que, como es sabido, donde no distingue el legislador, le está vedado hacerlo al intérprete.”

De lo expuesto, no cabe sino concluir que, teniendo en cuenta que el legislador utiliza el concepto de “días” en el caso del feriado adicional compensado, y considerando además que deben aplicarse las mismas reglas que rigen al feriado anual a los eventuales cinco días adicionales otorgados mediante el nuevo inciso cuarto del artículo 32 del Código del Trabajo, estos sólo pueden ser solicitados como días completos, sin que sea posible hacer uso de estos en unidades de medios días u horas.

En cuanto a la tercera consulta realizada, relacionada con la forma en que debe solicitarse la compensación de las horas extraordinarias por días feriados, se hace presente que, para efectos de pactar la compensación, el Dictamen N°81/02 de 01.02.2024 indicó que:

“(…) las partes podrán acordar por escrito que las horas extraordinarias se compensen por días adicionales de feriado -hasta cinco días hábiles al año-, los cuales deberán ser utilizados por el dependiente dentro de los seis meses siguientes al ciclo en que se originaron, para lo cual el trabajador deberá sólo dar aviso al empleador con 48 horas de anticipación.”

Además, se indica en el mismo dictamen que:

“Finalmente, sobre este punto, cabe recordar que, si las partes deciden pactar la realización de horas extraordinarias, de acuerdo con lo dispuesto el inciso 1° del artículo 32 del Código del Trabajo, pero nada dicen sobre su compensación por días de descanso, estas seguirán la regla general, vale decir, se pagarán de acuerdo a lo preceptuado en el inciso 3° de la misma norma.”

De lo anterior se desprende que para efectos ejercer el derecho establecido en el nuevo inciso cuarto del artículo 32 del Código del Trabajo, debe existir un pacto entre las partes y que este pacto debe constar por escrito. En caso que las partes nada digan respecto de la compensación, se entenderá que debe aplicarse la regla general, debiendo pagarse las horas extraordinarias oportunamente.

Ahora bien, en cuanto a la solicitud de los días feriados adicionales, originados a partir de la compensación de horas extraordinarias, teniendo en cuenta que el legislador no ha establecido requisitos al respecto en la Ley N°21.561, deben aplicarse las reglas referidas a la solicitud de feriado legal, contenidas en los artículos 43 y 44 del Reglamento N°969 de 1933, del Ministerio del Trabajo, excepto en lo que dice relación con la anticipación de la solicitud, ya que el nuevo artículo 32 del Código del Trabajo expresamente indica que para efectos de hacer uso de los días adicionales, basta que sean solicitados por el trabajador o trabajadora con cuarenta y ocho horas de anticipación, lo que se indica igualmente en el Ordinario N° 82/01 de 01.02.2024.

Respecto de esta última consulta, además, cabe señalar que conforme a lo dispuesto en el Dictamen N°789/15, de 16.02.2015, no hay inconveniente para que los documentos asociados a la solicitud y autorización de uso de feriado sean contemplados en una solución de gestión de documentación laboral electrónica, la que deberá ajustarse en lo dispuesto en dicho pronunciamiento.

Finalmente, se hace presente que las normas sobre forma y plazos para solicitar el feriado deben incorporarse al reglamento interno de la empresa, si es que esta tiene más de 10 trabajadores.

IV. Conclusiones.

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

1. El concepto de "año", utilizado en el inciso 4° del artículo 32 del Código del Trabajo, incorporado mediante la Ley N°21.561, debe entenderse como la anualidad de cada contrato de trabajo, contabilizada a partir del inicio de la relación laboral.
2. El eventual feriado adicional originado a partir de la compensación de horas extras puede ser fraccionado en días completos, sin que pueda otorgarse fraccionado en medios días u horas.
3. Para efectos de ejercer el derecho establecido en el nuevo inciso 4° del artículo 32 del Código del Trabajo, debe existir un pacto entre las partes, el que debe constar por escrito. Además, para solicitar los días feriados originados en la compensación de horas extraordinarias, las partes deben estar a lo dispuesto en los artículos 42 y 43 del Reglamento N°969 de 1933 del Ministerio del Trabajo, salvo en el periodo de anticipación de la solicitud, que en este caso será de 48 horas.

Saluda atentamente a Ud.,




PABLO ZENTENO MUÑOZ
ABOGADO

DIRECTOR NACIONAL DEL TRABAJO



NPS/RCG/AGS
Distribución

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín
- Departamentos DT
- Subdirector (S)
- U. Asistencia Técnica
- Direcciones Regionales
- Sra. Ministra del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo