



Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e Informes en
Derecho
E 186867/2025

ORDINARIO N°: 124 /

MATERIA:

Trabajadores del comercio. Cláusula tácita.

RESUMEN:

1. No es procedente que el empleador suprima en forma unilateral la facultad que tienen las partes de pactar, acerca de una especial forma de distribución de los descansos que excedan de uno semanal o que ellos no se otorguen efectivamente y que se laboren con el consiguiente deber de remunerarlos, conforme dispone el inciso 6° del artículo 38 del Código del Trabajo.

2. Los trabajadores afectados y las organizaciones sindicales que los representen pueden denunciar las respectivas infracciones ante la Inspección del Trabajo para que se determine en cada caso respectivo los eventuales incumplimientos a la estipulación tácita en análisis.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 09.02.2026 de Jefa de Departamento Jurídico (S).
- 2) Instrucciones de 14.11.2025, 02.12.2025 y 21.01.2026 de Jefa de U. de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 3) Ord. N°645 de 15.09.2025 que concede traslado al empleador.
- 4) Solicitud de pronunciamiento de 03.07.2025 de Federación de Trabajadores Ripley FTR.

SANTIAGO,

10 FEB 2026

DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A: SRES. FEDERACIÓN DE TRABAJADORES RIPLEY RSU N°1312.0703

A través del ANT.4) se solicitó un pronunciamiento, por parte de la "Federación de trabajadores de Ripley FTR", señalando que históricamente la empresa ha entregado al trabajador la facultad de elegir entre el pago o compensación por laborar en un día festivo, y cuando el trabajador ha optado por una de las dos opciones (pago o devolución), se firma un acuerdo escrito.

La organización sindical adjunta documentación que da cuenta de acuerdos respecto de trabajadores que pactaron días de descanso compensatorio o una compensación monetaria por la acumulación de más de un día de descanso en la semana en conformidad con lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 38 del Código del Trabajo.

Agrega la organización sindical que el empleador informó que, desde el mes de julio de 2025 en adelante, no existirá el derecho a elegir pago o devolución de un descanso compensado. Los trabajadores sostienen que la postura que expone la empresa restringiría lo dispuesto en el artículo 38 del Código del Trabajo en el sentido de prohibir que las partes pueden acordar que dicho día sea compensado en dinero, y ahora de forma unilateral según afirma la federación solicitante, la empresa les impone solo como única opción la devolución del día compensado.

Posteriormente, mediante ANT.3), se otorgó traslado al empleador para recabar su opinión acerca del asunto planteado, sin embargo, a la fecha no se ha recibido respuesta de parte de la empresa en cuestión.

En relación con el asunto planteado cúpleme informar a Ud. que, en el caso de los trabajadores cuya jornada se rige por lo establecido en el artículo 38 del Código del Trabajo, como es el caso de los trabajadores del comercio, y que prestan sus servicios en días domingo o festivos, tiene aplicación lo preceptuado en el inciso 6° del artículo 38 del Código del Trabajo el que regula lo siguiente:

"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".

En cuanto a esta norma legal, la doctrina de este Servicio contenida en el Ordinario N° 5676 de 04.11.2015, señala lo siguiente:

"Según lo establecido por la misma disposición, en caso de que en una semana se acumule más de un día de descanso, las partes podrán acordar una especial forma de distribución o de remuneración de aquel o aquellos que excedan de uno semanal, estableciendo que ésta no podrá ser inferior a la prevista en el artículo 32 del Código del Trabajo, vale decir, a la remuneración de las horas extraordinarias de trabajo.

De ello se sigue, tal como lo ha sostenido invariablemente la doctrina institucional, que en el caso de los dependientes exceptuados del descanso dominical, la irrenunciabilidad de los descansos compensatorios ha sido prevista por el legislador sólo respecto de uno semanal- el correspondiente al domingo- pudiendo negociarse los

restantes que se produjeran por el hecho de incidir uno o más festivos en la respectiva semana.

Ahora bien, según ya se señalara, tratándose de los descansos compensatorios que excedan de uno semanal, el citado artículo 38 faculta a las partes para convenir una especial forma de distribución de los mismos o que ellos no se otorguen efectivamente y que se laboren, remunerándoseles en una forma especial, lo cual permite afirmar que la opción por una de tales alternativas, exime al empleador de la obligación de otorgar descanso efectivo por la labor desarrollada en ellos.”

De acuerdo con la anterior normativa y doctrina citada, el legislador reconoce a las partes la facultad para acordar una especial forma de distribución o de remuneración de los días de descanso que excedan de uno semanal en favor de los trabajadores exceptuados del descanso en días domingo o festivo.

Luego, en base a los antecedentes tenidos a la vista y acompañados por la organización sindical, se desprende que, en los hechos las partes ejercieron reiteradamente esta facultad legal, reconociéndoles a los trabajadores el derecho de optar entre la remuneración u otorgamiento de un descanso compensatorio cuando existan días de descanso que excedan de uno semanal dejando, por lo tanto, entregada tal decisión a los mismos trabajadores en cada caso.

La anterior práctica consta mediante la exhibición de los documentos adjuntos por la organización sindical requirente, denominados “acuerdo compensación monetaria” y “acuerdo día compensatorio”, en virtud de los cuales los dependientes consignaron su decisión de optar entre un día compensatorio de descanso o la remuneración en caso de descanso que excedan de uno semanal, voluntad que finalmente fue respetada por la empresa, de modo que se observa un cumplimiento a lo establecido en el Dictamen N°0407/06, de 30.01.2014, que exige la escrituración del resultado de los acuerdos obtenidos en las respectivas negociaciones.

No obstante, lo anterior, se adjuntó a la presentación, el documento intitulado “turnos R informa”, de 12.06.2025, a través del cual se informa a los gerentes de la empresa que a partir del mes de julio de 2025 la planificación de turnos mensuales considerará de forma anticipada la devolución de los feriados legales que correspondan sean trabajados por los trabajadores en el mismo periodo, medida que textualmente se describe:

“(…) elimina la necesidad de suscribir anexos con los pactos individuales que formalizan la compensación económica de dicho día, encontrándose autorizada dicha modalidad en el artículo 38 del Código del Trabajo.”

De esta forma, se colige que el empleador desde el mes de julio de 2025 ha suprimido toda posibilidad de pactar con los trabajadores sobre la materia, ya sea, una especial forma de distribución de los descansos que excedan de uno semanal o que ellos no se otorguen efectivamente y que se laboren, remunerándoseles, decisión que se entregaba por acuerdo de las partes en poder de los trabajadores.

Así, si bien la regla general contenida en el inciso 3° del artículo 38 del Código del Trabajo, es que las empresas otorguen 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, no es menos cierto, que el legislador reconoce a las partes la facultad para acordar una especial forma de distribución o de remuneración de los días de descanso que excedan de uno semanal, conforme se dispone en el inciso 6° de la norma legal precitada, no pudiendo ser inferior la remuneración a la prevista en el artículo 32 del Estatuto Laboral.

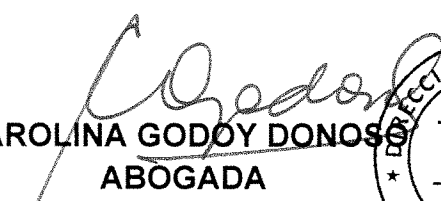
De esta manera, se observa que, más allá de la existencia o no de un acuerdo tácito consistente en otorgar a los trabajadores la decisión acerca del modo de dar cumplimiento al acuerdo sobre si otorgar descanso compensatorio o remunerar los días de descanso que excedan de uno semanal, lo cierto y verificable es que se acreditaron los acuerdos escritos que dan cuenta del constante y reiterado ejercicio de la facultad legal reconocida en la normativa precitada, contenida en el inciso 6° del artículo 38 del Código del Trabajo, mismo proceder que no puede ser dejado sin efecto de antemano por el empleador de forma unilateral eliminado toda posibilidad futura de convenir sobre el asunto, toda vez que, es el mismo legislador quien reconoce el derecho a las partes para llegar a un acuerdo cada vez que se produzca en los hechos la acumulación de más de un día de descanso semanal por aplicación de lo dispuesto en los incisos tercero, cuarto y quinto del artículo 38 del Código del Trabajo.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones normativas citadas y jurisprudencia administrativa invocada:

1. No es procedente que el empleador suprima en forma unilateral la facultad que tienen las partes de pactar, acerca de una especial forma de distribución de los descansos que excedan de uno semanal o que ellos no se otorguen efectivamente y que se laboren con el consiguiente deber de remunerarlos, conforme dispone el inciso 6° del artículo 38 del Código del Trabajo.

2. Los trabajadores afectados y las organizaciones sindicales que los representen pueden denunciar las respectivas infracciones ante la Inspección del Trabajo para que se determine en cada caso respectivo los eventuales incumplimientos a la estipulación tácita en análisis.

Saluda a Ud.,


CAROLINA GODOY DONOSO
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




CGD/RCG/AMF
Distribución
-Jurídico



-Partes
-Control