

Causa	Ruc 19-4-0236712-4	Rit O-663-2019
Materia	Declaración de mera certeza sobre feriado legal	
Procedimiento	Aplicación general	
Demandante	Rita Cecilia Sepúlveda Chacón	C.I. 12.086.820-9
Abogados	Cristian Agustín Toledo Toledo	C.I. 10.663.000-3
	María Luisa Vallejos Espinoza	C.I. 15.137.069-1
Demandado	Clínica Regional Lircay SpA	Rut 76.842.600-7
Abogados	Felipe Alberto Valdivia Medina	C.I. 16.608.257-9
	Juan Pablo Grant Gajardo	C.I. 15.591.014-3
Ingreso	11 de diciembre de 2019	
Aud. de juicio	12 de agosto de 2020 y	
	25 de agosto de 2021	
Juez que falla	Juan Marcelo Bruna Parada	

Talca, nueve de septiembre de dos mil veintiuno.

VISTO, OÍDO Y CONSIDERANDO.

Primero: Partes del juicio. Que son partes en este juicio laboral sobre prácticas desleales de la negociación colectiva, Ruc19-4-0236712-4, Rit O-663-2019 del Juzgado de Letras del Trabajo de Talca, doña RITA CECILIA SEPÚLVEDA CHACÓN, técnico paramédico, domiciliada en calle 9 Norte N° 1689 de Talca, como demandante; CLINICA REGIONAL LIRCAY SpA, del giro de su denominación, representada por don Juan Ignacio Zerené Bustamante, ingeniero comercial, ambos domiciliados en calle 2 Poniente N°1372 de Talca, como demandada.

Segundo: Demanda. Comparece doña Rita Cecilia Sepúlveda Chacón, quien interpone demanda laboral por declaración de mera certeza, en contra de Clínica Regional Lircay SpA., representada legalmente por don Juan Ignacio Zerené Bustamante, señalando.

A partir del 01 de noviembre de 2007, comenzó a prestar servicios bajo subordinación y dependencia para Clínica Lircay S.A. (actualmente Clínica Regional Lircay SpA.), desempeñando funciones de auxiliar paramédico. Luego el 01 de enero de 2011 firmó anexo al contrato de trabajo con Clínica Regional Lircay S.A. (actualmente Clínica Regional Lircay SpA.) y por último el 01 de marzo de 2019 suscribió un nuevo anexo al contrato de trabajo con Clínica Regional Lircay SpA.



Desde que inició la relación laboral con su empleador en el año 2007 ha estado sujeta al sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descansos.

Además, es afiliada y ejerce el cargo de tesorera desde el 23 mayo de 2019 del Sindicato Trabajadores Empresa Clínica Regional Lircay Talca, cargo que se encuentra desempeñando hasta la fecha.

El primer gerente general de la Clínica fue don Arturo Briso, quien permaneció en el cargo desde sus inicios hasta el año 2012; posteriormente asumió el cargo don Marcelo Valdivia hasta el año 2018. Actualmente don Juan Ignacio Zerené Bustamante se desempeña como gerente general.

Desde los inicios de la clínica, que se remontan al año 2007 y durante todas las administraciones ha existido jornada excepcional en los servicios de urgencia y hospitalizados.

En el año 2013 comienzan a funcionar las unidades de Maternidad, UPC (Unidad de Paciente Crítico), Neonatología, Laboratorio e Imagenología, todas con trabajadores sujetos a jornada excepcional.

En razón de lo anterior, según Resolución N° 150 de 18 de abril de 2019, del Director Regional del Trabajo (s), por el cual se renueva la resolución N° 69 de fecha 18 de marzo de 2015 para mantener el sistema excepcional de distribución de jornada de trabajo y descansos de Clínica Regional Lircay SPA, se establece lo siguiente:

"3) Que, el sistema excepcional cuya autorización se solicita, consiste en los siguientes ciclos de trabajo:

Turno 1:

Un ciclo de 2 jornadas laborales, distribuidas en 3 días continuos de trabajo, seguidos de 1 día de descanso, con una jornada diaria de 12 hrs., en un horario de 08:00 a 20:00 hrs, el primer día y un horario de 20:00 horas al ingreso del segundo día, hasta las 08:00 horas, del día tercero. Con descanso al cuarto día.

Con un tiempo destinado para la colación de 1 hora imputable a la jornada, siendo el promedio de 42 horas semanales en el ciclo"

Por otra parte, en cuanto a la forma en que su empleador ha otorgado el feriado legal desde ya hace 12 años aproximadamente, para los trabajadores afectados a jornada excepcional dentro de los cual está incluida, ha sido en base a que ha contabilizado como un solo día o jornada de trabajo el "turno de noche", que Ingresa a trabajar a las 20:00 horas y sale a las 08:00: horas y por lo tanto,



sólo se solicita al empleador un día de feriado que concluye a las 08:00 horas cuando concluye el turno. Esa hora es “saliente de turno” y el trabajador no debe retornar a trabajar ese día, ni la jornada siguiente que es el día de descanso que le corresponde, sino que retorna al inicio del ciclo de la jornada excepcional, a las 08:00 horas.

A modo de ejemplos:

a) si un trabajador solicita dos días de feriado, por ejemplo los días lunes y martes, debe retornar a trabajar el día viernes de la misma semana a las 08:00 horas.

b) Si solicitara el trabajador un día de feriado por ejemplo el día lunes, que coincide con su primer día del ciclo, de 08:00 a 20:00 horas. Debe reintegrarse a trabajar al segundo día del ciclo, esto es, el día martes de la misma semana al "turno de noche", es decir de 20:00 a 08:00 horas.

c) Luego, si solicitara el trabajador un día de feriado, el día martes por ejemplo, que corresponde al segundo día de la jornada, al "turno de noche", de 20:00 a 08:00 horas, deberá reintegrarse a su trabajo el primer día del ciclo, esto es, el día viernes de la misma semana a las 08:00 horas.

En conclusión, siempre a lo largo de estos 12 años de funcionamiento de Clínica Regional Lircay SpA. se ha considerado que el día de feriado solicitado y otorgado, cubra una jornada laboral y no horas, y esto ocurre incluso en la misma Mutual de Seguridad y ACHS, que son en rigor los propietarios del demandado. No pudiendo obligar a un trabajador a volver a las 12 de la noche porque vence el “día de vacaciones” y se integre a trabajar a esa hora por la parcialidad de jornada que queda.

Clínica Regional Lircay SpA., ha desconocido y modificado unilateralmente la forma como se ha otorgado el feriado anual desde ya hace 12 años aproximadamente.

Así las cosas, en el mes de diciembre de 2018 la nueva gerencia toma la decisión unilateral de cambiar la forma como han sido otorgadas las vacaciones en detrimento de los trabajadores tal y como se indica más adelante.

Posteriormente, día 05 de abril de 2019, el sindicato al cual se encuentra afiliada recibe correo electrónico, de doña Catalina Fernández Urzúa, Jefe de Recurso Humanos de Clínica Regional Lircay SpA., en el cual se modifica de manera unilateral la forma de hacer uso del feriado por parte de los trabajadores sujetos a la jornada excepcional de "Cuarto Turno", señalando lo siguiente: “d. La

jornada excepcional funciona de la misma forma, por ende cuando tiene noche son 2 días de trabajo que debe solicitar (4 hrs día uno, 8 hrs día dos). Si mis vacaciones terminan en el primer día de noche, debo pedir el día siguiente o trabajarlo desde las 00:00 hrs."

Con fecha 24 de abril del 2019, el sindicato al cual se encuentra afiliada presenta un escrito a la Inspección Provincial del Trabajo de Talca, solicitando una fiscalización a raíz de lo expuesto por la empresa en correo electrónico de fecha día 05 de abril de 2019, señalado en el punto anterior y también por otras prestaciones pendientes.

El día 17 de mayo de 2019, el sindicato al cual se encuentra afiliada recibe correo electrónico de la Inspección Provincial del Trabajo de Talca, en el cual se adjunta invitación a jornada de mediación laboral a fin resolver, el tema en conflicto.

En las fechas 29, 30 mayo del año 2019, se llevaron a cabo sesiones de mediación, no llegando a ninguna solución ni acuerdo ya que la demandada mantiene su postura respecto al tema expuesto en la presente demanda.

Se debe hacer presente que también el otro sindicato existente en la empresa denominado Sindicato Nacional Interempresas de Trabajadores Lircay, también participó del proceso de mediación.

Con fecha 20 de junio de 2019, se recibe correo electrónico que vuelve a reiterar la postura de la empresa, de doña Catalina Fernández Urzúa, Jefe de Recursos Humanos de Clínica Regional Lircay SpA., donde señala entre otras cosas: "Estimados, recuerdo información sobre las vacaciones y permisos. Los sindicatos han levantado una solicitud a la DT de pronunciamiento, y estamos a la espera, pero las reglas no han cambiado hasta que se defina lo contrario. Por ende deben ajustarse a lo siguiente, y nosotras hemos corregido las solicitudes mal emitidas que recibimos, pero necesitamos que ustedes se ajusten a lo autorizado.

Sobre las Vacaciones legales: d. La jornada excepcional funciona de la misma forma, por ende cuando tiene turno noche son 2 días de trabajo que debe solicitar (4 hrs. día uno, 8 hrs. día dos). Por ende si deseo faltar a un turno de día y otro de noche, debo pedir 3 días."

Con fecha 13 de agosto de 2019, se suscribe el Acta Final de Mediación en la Dirección del Trabajo de la Región del Maule, sin lograr acuerdo respecto de la materia de la presente demanda.

Es por lo anteriormente expuesto, es que recurre al tribunal a fin de que pueda dar solución al conflicto expuesto, en consideración al principio protector que informa nuestra normativa laboral, señalando en definitiva que la forma de hacer uso del feriado es la expuesta por esta parte y que según se ha relatado, es la forma como se ha solicitado y ha sido otorgado por su empleador de la misma forma por más de 12 años aproximadamente y que no corresponde, el cambio unilateral que ha realizado sin el consentimiento de los trabajadores, provocando menoscabo, puesto que corresponde a una cláusula táctica del contrato de trabajo.

Del principio protector y las reglas de indubio pro operario y la de la condición más beneficiosa.

Estimamos que la sola exégesis antes reseñada es suficiente para establecer que se han incumplidos derechos laborales, pero si alguna duda pudiera existir, ella debe dilucidarse a la luz de los principios que inspiran el derecho laboral.

En los principios estructurales del derecho laboral se encuentra el protector, que a su vez posee varias reglas a saber. Las dos aplicables a la especie son la de indubio pro operario y la de la condición más beneficiosa.

Plá ha señalado, respecto de indubio pro operario, que si la norma se puede entender de varias maneras, debe preferirse aquella que más beneficia al trabajador.

No puede haber duda, que la manera de entender el feriado de quienes están afectos a jornada excepcional, es en base al cómputo de jornadas y no de horas dentro de la jornada.

Por otra parte, el mismo autor indica que la regla de la condición más beneficiosa, supone la existencia de una situación concreta anteriormente reconocida y determina que ella debe ser respetada en la medida que sea más favorable al trabajador, que la nueva que se ha de aplicar.

No puede ser razonable que un trabajador ingrese a trabajar el saldo de una jornada, menos si ello ocurre a media noche.

El empleador resuelve o más bien intenta modificar una condición laboral de la forma más agravante al trabajador, contrario a la regla anotada.

Sumado a lo anterior, el principio de primacía de la realidad, es un principio fundamental del Derecho del Trabajo, al igual que el señalado anteriormente, establece que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que

surge de los documentos, debe preferirse lo primero, es decir, lo que ocurre en el terreno de los hechos, especialmente si ello es más beneficioso para el trabajador.

Luego, una de las principales manifestaciones del principio de la primacía de la realidad, son las denominadas "Cláusulas Tácitas", que son aquellas cláusulas del contrato de trabajo que se incorporan al mismo a través de una manifestación tácita de voluntad y que implican reconocer un nuevo derecho o un nuevo beneficio para el trabajador, lo que se explica por el carácter consensual del contrato de trabajo.

Es del caso que siempre se ha entendido como último día de vacaciones, la última jornada que comienza en el último día y hasta la conclusión de la misma.

En cuanto a la enunciación precisa y concreta de las peticiones que se someten a la decisión del tribunal.

a) Que se declare que la forma de contabilizar y otorgar el feriado para esta trabajadora de Clínica Regional Lircay SpA. sujeta a jornada excepcional es de la forma como se ha otorgado desde los inicios de funcionamiento de la demandada y por todas las administraciones anteriores a la actual gerencia liderada por don Juan Ignacio Zerené Bustamante, es según la postura seguida por esta parte y expuesta en lo principal de este libelo, en el sentido que se contabilice el día de feriado solicitado como una jornada de trabajo completa correspondiente del ciclo y no por horas o parcialidades de jornada de trabajo o como se estime de mejor redacción, pero en el sentido anotado en cuanto a que no procede otorgar feriado que concluyan en una proporción o parcialidad de la jornada.

b) Costas: Todo lo anterior con expresa condenación en costas de la parte demandada.

Tercero: Contestación de la demanda. Comparece don Felipe Alberto Valdivia, abogado, en representación convencional de Clínica Regional Lircay SpA., quien contestando la demanda deducida en contra de su representada, solicitando desde ya que sea rechazada en todas sus partes, con expresa condena en costas, de conformidad con los antecedentes de hecho y los fundamentos de derecho que se pasan a exponer:

Desde el 1 de noviembre y hasta el presente, doña Rita Cecilia Sepúlveda Chacón mantiene una relación laboral con su representada, en virtud de un contrato de trabajo en virtud del cual presta servicios de técnico paramédico. Dichos servicios se prestan en las dependencias de Clínica Regional Lircay (en adelante "La Clínica").

En cuanto a la jornada de trabajo, esta consiste en un sistema de turnos dispuesto por un sistema excepcional autorizado por la Dirección Regional del Trabajo de El Maule que, en lo pertinente, dispone un ciclo de dos jornadas laborales, distribuidas en 3 días continuos de trabajo, seguidos de 1 día de descanso, en un horario de 8:00 a 20:00 el primer día, de 20:00 a 08:00 del segundo a tercer día y descanso el cuarto día.

En lo atinente, referente al sistema de feriados, su representada se ciñe estrictamente al régimen legal, según el cual, los trabajadores tienen derecho a un feriado anual de quince días hábiles, a lo que se agrega lo dispuesto en el artículo 67 del Código del Trabajo cuando corresponde. Dicho sistema se aplica transversalmente, tanto al caso de la actora como a todos los demás trabajadores de la Clínica.

Así las cosas, y a modo de ejemplo, un trabajador que comienza el ciclo un día lunes y usa su feriado el día lunes, martes y miércoles habrá usado 3 días en que le habría correspondido trabajar, pudiendo ausentarse también el día jueves por corresponderle descanso, debiendo presentarse a trabajar el día viernes a las 8:00 para un nuevo ciclo.

Lo anterior no es una imposición por parte de la Clínica ni una desviación del sistema legal, sino la aplicación objetiva y estándar conforme a la interpretación más lógica de los artículos 67 a 76 del Código del Trabajo.

Lo anterior ha sido afirmado invariablemente por la jurisprudencia administrativa que se ha pronunciado sobre la materia, recopilado y consagrado, entre varios otros, por el Ord. 1730 de 2017 de la Dirección del Trabajo, que dispuso: “La doctrina reiterada de este servicio ha zanjado desde antaño el tema central que motiva las tres consultas del sindicato interesado, a saber, la oportunidad en la que corresponde que el trabajador retome sus labores luego de su feriado anual total o parcial —también en el caso de haber tomado licencia médica-, estando sujeto a una jornada excepcional de trabajo.” Concluye el mismo Ord: “En cuanto a si el ciclo de trabajo y descanso pierde su orden durante el tiempo en que el trabajador hace uso de feriado o vacaciones, corresponde concluir que el uso de feriado o la licencia médica de uno o más trabajadores no altera el orden o regularidad del ciclo autorizado”. En síntesis, el Ord 1730, que se basa en jurisprudencia reiterativa y redundante, señala correctamente que el trabajador que hace uso del feriado hasta un determinado día, deberá reintegrarse al día hábil siguiente en que le corresponda trabajar conforme al ciclo que le

habría correspondido antes del uso de su licencia. Esta jurisprudencia administrativa se ha sostenido invariablemente desde el Ord 6959 de 1995, y ha perdurado en el tiempo hasta el 2017. El Ord 350/22 de 2004 redunda en la misma idea, señalando que: “Los trabajadores... afectos a un sistema excepcional de jornada de trabajo y descansos consistente en 7 días de trabajo continuo con 7 días consecutivos de descanso, que hacen uso de feriado colectivo, deben iniciar el cómputo del mismo una vez concluido el ciclo de descanso al que pudieran encontrarse afectos en ese momento y reincorporarse a sus funciones al día siguiente de expirado dicho beneficio, en el evento de que su respectivo turno o equipo de trabajo se encuentre laborando a dicha fecha, y en caso contrario, una vez concluido el periodo de descanso que contempla el respectivo sistema”. Cabe agregar que esta jurisprudencia administrativa es de pleno conocimiento de la parte demandante, pues le fue comunicada durante la mediación administrativa previa a la acción de autos, y quizás aquello explica al menos en parte porque, por un lado, la Inspección no inició un proceso de fiscalización o sanción en contra de su representada ni, por otro lado, la actora de autos elevó su consulta a la Dirección del Trabajo, eligiendo la vía jurisdiccional para una declaración de mera certeza.

Es efectivo que con fecha 17 de mayo de 2019, su representada fue invitada a una mediación laboral voluntaria, la que se desarrolló entre el 26 de dicho mes y el 13 de agosto del mismo año. En dicha oportunidad se tematizaron asuntos relativos al pago de horas extras, reglamentar días administrativos, diferencias en el cálculo de la gratificación legal y el tema materia de autos, el uso del derecho de feriado anual en el sistema de jornada excepcional.

En dicha mediación el sindicato Clínica Lircay sostuvo su postura en cuanto a que no correspondería el uso de un día de feriado para poder ausentarse del trabajo en el periodo del ciclo correspondiente al lapso de tiempo entre las 20:00 y las 00:01, lo que por consiguiente implicaría que para ausentarse al ciclo completo de cuatro días solo habría que hacer uso de dos días de feriado. En dicha oportunidad su representada sostuvo lo mismo que se sostendrá por medio de la presente contestación y que se ha señalado resumidamente, sin perjuicio de su mayor desarrollo en lo sucesivo. En representación del sindicato compareció doña Rita Sepúlveda, entre otras dirigentes sindicales.

No habiendo quedado conforme con lo resuelto por la Inspección del Trabajo ni con lo manifestado en su oportunidad por el empleador, es que la actora decidió demandar en los términos planteados en el libelo.

Hechos no controvertidos.

Son hechos no controvertidos por esta parte los siguientes:

a) Que existe relación laboral entre doña Rita Sepúlveda Chacón y que dicha relación laboral se realiza por medio de una jornada excepcional que dispone un ciclo de turnos con un primer día con horario de 08:00 a 20:00, un segundo día que inicia a las 20:00 y que termina a las 08:00 del tercer día y un cuarto día de descanso.

b) Que existió un proceso de mediación voluntaria en el que participaron el Sindicato Clínica Lircay, representado por la actora de autos, y su representada, en la cual se discutieron, entre otras cosas, el asunto materia de autos, sin que se haya arribado a un acuerdo sobre esto último.

Hechos controvertidos

Sin perjuicio de controvertir total, absoluta y completamente todos los hechos expresados en la demanda que no hayan sido expresamente reconocidos por esta parte, esta parte viene en controvertir expresa y especialmente los siguientes hechos:

a) Que con anterioridad a diciembre de 2018 la Clínica haya mantenido, expresa o tácitamente, un sistema de otorgamiento de feriados distinto al contenido en la ley, como aquel descrito en la demanda, en el cual no se hayan contabilizado los días en que el trabajador preste servicios hasta la medianoche y siga haciéndolo al día siguiente.

b) Que en diciembre de 2018 la Clínica haya modificado el sistema de otorgamiento de feriados en perjuicio de la actora.

c) Que exista alguna especie de derecho adquirido por parte de la actora que le permita gozar de un sistema que otorgue un mayor número de días de feriado anual que aquel que le corresponden por ley o que no contabilice los días en que se trabaje hasta medianoche y se siga haciéndolo al día siguiente como días hábiles que requieran un día feriado para ausentarse válidamente.

El Derecho

La tesis jurídica de la contraparte se sostiene, fundamentalmente, en dos argumentos. En lo sucesivo habrá que referirse entonces, a cada uno de ellos:

El principio protector del trabajador; Reglas de in dubio pro operario y de la condición más beneficiosa: El primer argumento dice relación con que el caso de autos presenta una situación en la cual la actora se encontraría en una posición de ambigüedad normativa, toda vez que su caso no estaría expresamente previsto en la Ley y por tanto, la interpretación que se debe hacer de las normas aplicables debe tender a proteger al trabajador a través de ciertas técnicas interpretativas, a saber, la de que, ante la duda, se favorezca la interpretación que proteja al trabajador.

Cabe señalar que el artículo 67 del Código del Trabajo otorga derecho a un feriado anual de quince días hábiles. No alude a jornadas o fracciones de días, de manera tal que no hay ambigüedad alguna en la disposición legal. Así las cosas, resulta imprescindible citar el artículo 19 del Código Civil, que señala:

“Art. 19. Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión obscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento.”

El artículo 67 hace referencia a un derecho de quince días hábiles. No alude a jornadas, fracciones de día u otro parámetro de medición. Así las cosas, no hay ambigüedad legal alguna que requiera alguna técnica interpretativa distinta de aquella dispuesta por el artículo 19 del C.C., esto es, ceñirse al estricto tenor literal de la norma.

La regla in dubio pro operario requiere para su aplicación estar en presencia de dos interpretaciones posibles respecto de las cuales se requiera preferir una sobre otra. En términos metafóricos, una encrucijada legal, en cuyo caso se deberá seguir la senda que proteja a la parte presumiblemente más débil, en el caso del Derecho laboral, el trabajador. La cuestión es que en el caso materia de autos dicha encrucijada no existe, puesto que no existen dos interpretaciones factibles que se deduzcan de la norma en cuestión, sino sólo una, en virtud de la cual el feriado legal se contabiliza por días, y no por jornadas o turnos.

Dice el demandante: “no puede ser razonable que un trabajador ingrese a trabajar el saldo de una jornada, menos si ello ocurre a media noche”. Dicho estándar de razonabilidad sin embargo no soporta prueba crítica alguna. En primer lugar, el trabajador siempre podrá ejercer su derecho a feriado de tal manera que éste cubra todos los días de su ciclo de turno, evitando entrar a trabajar a

medianoche. Alternativamente, y en segundo lugar, si el trabajador prefiere hacerlo, podrá siempre coordinar el término de sus vacaciones para el día del ciclo que más le convenga, entre el día de ingreso a las 08:00 (día 1), las 20:00 (día 2) o las 00:00 (día 3). Dicha prerrogativa del trabajador no parece ser algo que diste de lo razonable, siendo el trabajador quien puede juzgar libremente que uso de su derecho a feriado se alinea mejor a su conveniencia y planificación personal, ni siquiera correspondiéndole al empleador inmiscuirse.

Así las cosas, si el trabajador planificó su feriado para que éste concluyera el día 2 del ciclo, es coherente con la normativa legal que éste deba trabajar el día 3, de 00:01 a 08:00, tal como dispone su jornada de trabajo. Lo que no es razonable es lo contrario, esto es, que dos días hábiles requieran el uso de un solo día de feriado, como si dos fuera igual a uno. Sólo esto último está reñido con la lógica aritmética.

Habría que descartar en consecuencia este primer argumento, toda vez que este se erige sobre una premisa falsa, a saber, la existencia de un dilema a propósito del tenor de la norma, en circunstancias que la norma es clara y dicho dilema, por consiguiente, no es tal. Veamos, entonces, el segundo argumento propuesto en la demanda.

Existencia de una cláusula tácita y aplicación del principio de primacía de la realidad: La demandante alude en su libelo a la eventual existencia de una cláusula tácita del contrato de trabajo, según la cual las partes habrían pactado que los feriados serían otorgados en razón de un sistema distinto al previsto legalmente. Según este argumento ya no sería una norma legal la que otorgaría el derecho reclamado, sino una convención entre las partes, siquiera una de carácter implícito.

La premisa fundamental de este argumento responde a que la demandante señala la existencia de un sistema que, según ella, habría existido desde que ella inició su relación laboral con su empleador. Lo cierto es que esta parte controvierte expresamente dicha relación de los hechos, pues no es efectivo que dicho sistema haya existido, ni que haya sido expresamente tolerado o haya contado con el beneplácito de su representada.

En los hechos lo que si existió fue casos esporádicos en que trabajadores de su representada no informaron correctamente el número de días del que harían uso durante sus vacaciones, ausentándose un día mayor de días al solicitado al momento de requerir el uso de su derecho a feriado. Esta parte desconoce el

alcance y extensión de dicha mala práctica, pues nunca la autorizó, aceptó o toleró, sino que más bien la desconoció hasta que los propios trabajadores la reconocieron, momento a partir del cual su representada fue más estricta con el sistema de control de los días otorgados, lo que en definitiva gatilló la mediación a la que se aludió.

Así las cosas, la demanda de autos pretende que una práctica realizada en forma subterfugio y esporádica llegue a consolidarse ahora como una cláusula tácita en el contrato de trabajo. Lo cierto es que la doctrina de las cláusulas tácitas en materia laboral requiere, a lo menos, que el empleador haya consentido o aceptado aquella circunstancia materia de la cláusula. En la especie, no existe por parte del empleador una aceptación o práctica que exprese su consentimiento, ni ningún otro indicio que permita discernir su aceptación, aunque sea implícita, de un mecanismo para contabilizar el feriado anual distinto al establecido en la Ley.

Su representada nunca tuvo la intención ni aceptó que se omitieran días en el uso de feriado por parte de la actora, ni de ningún trabajador de la Clínica. En este contexto, no hay una práctica constante ni una aceptación de un estado de cosas que permita la configuración de una cláusula tácita.

Lo que a esta parte no le consta, pero pudo existir y deberá acreditarse conforme a la prueba que eventualmente rinda la demandante, son ocasiones esporádicas, discontinuas y ocasionales en que la actora usó su derecho a feriado informando una menor cantidad de días o, peor aún, no informándolos, aprovechándose de los eventuales problemas de control que podrían haber existido en el pasado para verificar el cumplimiento de la normativa en esta materia. Sin embargo, le parece claro a esta parte que esto último en ningún caso sirve de base para producir una cláusula tácita.

En consecuencia, tampoco este argumento, según el cual el régimen legal sería modificado por una cláusula tácita, es efectivo, puesto que de ninguna de las prácticas de la Clínica ni sus omisiones se sigue una aceptación de conductas efectuadas por la actora que pudieran haber alterado la forma de contabilizar los días de feriado anual, que es materia de la Ley.

En cuanto a los términos de las peticiones concretas de la demanda

Una cuestión que requiere mención aparte, dice relación con los términos en que se ha planteado la petición concreta relativa a la declaración de mera certeza interpuesta por la actora. Se señala en la demanda:

“Que se declare que la forma de contabilizar y otorgar el feriado para esta trabajadora...es según la postura seguida por esta parte y expuesta en lo principal de este libelo, en el sentido que se contabilice el día de feriado solicitado como una jornada completa correspondiente del ciclo y no por horas o por parcialidades de jornada de trabajo o como V.S. estime de mejor redacción, pero en el sentido anotado en cuanto a que no procede otorgar feriado que concluyan en una proporción o parcialidad de la jornada”.

Cabe primeramente señalar que la enunciación de las peticiones debe ser precisa, concreta y clara, no siendo procedente que se requiera al tribunal establecer la mejor redacción del sistema de otorgamiento de feriado que, en concepto de la demandante, ya existiría. En segundo lugar habría que agregar que la forma en que se encuentra planteada la petición no permite discernir concretamente aquello que se está pidiendo, exponiendo en términos prácticos cualquier resolución de la materia del juicio al vicio de ultra petita, pues no se ha requerido la declaración de mera certeza respecto de ningún sistema concreto y discernible de otorgamiento de feriado, desplazando una carga de la demandante, que se debe cumplir a la acción de autos, al tribunal, que se ve expuesto ahora a la incompatible tarea de primero discernir sobre los términos y condiciones del sistema de feriado, para luego fallar acerca de su existencia y eficacia.

Con todo, esta parte también ve necesario detenerse en un tercer aspecto de las peticiones concretas de la contraria, a saber, la forma tendenciosa y errada en que ha sido caracterizado el sistema legal de contabilización de uso del feriado anual que se efectúa en la Clínica. En la demanda se alude a que “no procede otorgar feriado que concluyan en una proporción o parcialidad de la jornada”, como si estuviésemos ante un caso en que el empleador artificioosamente estuviera fragmentando o alterando el derecho de la actora a gozar de su feriado. En realidad lo que existe es una contabilización en que cada día otorgado equivale a un día de feriado, de la manera más ecuánime y aritmética posible, de modo que cada día en que al trabajador le corresponde trabajar y decide ausentarse en uso de su feriado, se descuenta, y los días de descanso se le agregan sin descontar.

Por consiguiente, el sistema vigente no es uno donde a la trabajadora se le otorguen feriados que forzosamente concluyan en parcialidades de jornada o se le obligue a trabajar en días que no correspondan, sino más bien que la trabajadora tiene el derecho, otorgado por la Ley, para hacer uso de su feriado como ella mejor lo estime y si, al concluir este, ella se encuentra dentro de un ciclo de la

jornada, ella deberá ingresar a trabajar al día hábil siguiente del último día de su feriado, en el horario que le corresponda según la jornada de trabajo pactada en su contrato de trabajo y reconocida en la demanda.

En cuanto a los indicios de la legalidad y vigencia del sistema de feriados señalado en esta contestación

Habría que agregar a todo lo anterior que existen suficientes indicios que permiten concluir aquello que se ha venido sosteniendo en esta contestación. Todos ellos van configuran una certeza infranqueable respecto de la forma en que procede la contabilización de los días empleados por la actora en el uso de su derecho a feriado anual. Estos son:

a) Que este caso fue sometido al conocimiento de la Inspección del Trabajo, organismo administrativo a cargo de la tutela de los derechos de los trabajadores. Este organismo no tuvo ningún reparo ni reproche que hacerle a mi representada en este punto, pues en definitiva se le demostró que el sistema empleado de contabilización de días no era otro que aquel dispuesto por la Ley. Es indudable, pues está en su mandato legal, que de haber estimado la Inspección que la conducta de mi representada era infractora de las condiciones legales o contractuales del contrato de trabajo, esta hubiese actuado en forma acorde a dicha valoración, lo que, con justa razón, no fue el caso.

b) Cabe agregar que la actora reconoce que hubo un cambio de administración en la Clínica el 2018. Esta última habría endurecido el control del registro de días de feriado, a fin de precaver aquellos eventuales casos en que algún trabajador pudiera haberse excedido en su derecho, haciendo uso de más días de los solicitados y efectivamente otorgados. Con todo, si esto ocurrió en el año 2018, llama poderosamente la atención a esta parte que la acción de autos haya sido interpuesta el 11 de diciembre de 2019. Es decir, luego de más de un año y a pesar que, como se acreditará en la etapa procesal que corresponda, la actora hizo uso de su derecho a feriado en dicho intertanto. Así las cosas, existe un poderoso indicio en el sentido que las condiciones del uso del feriado, incluso si se llegase a la torcida conclusión que estas fueron modificadas el 2018, fueron tácitamente aceptadas por la actora, siendo esta acción ineficaz para revertir aquello.

Al tenor de lo anterior resulta forzoso concluir que el sistema que rige entre las partes para contabilizar el feriado no es otro que aquel dispuesto por la Ley, según el cual cada día otorgado corresponde a un día hábil en que la actora

puede ausentarse de su trabajo válidamente, debiendo presentarse a trabajar al día hábil siguiente que le corresponda hacerlo, inclusive tratándose de un caso en que el inicio de su jornada sea a la medianoche, siendo prerrogativa de la actora planificar el uso de su derecho que este más acorde con sus demás derechos y preferencias.

En mérito de los hechos expuestos, las normas invocadas y los argumentos esgrimidos por esta parte, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 452 del Código del Trabajo, esta parte ruega que, se tenga por contestada la demanda de autos; se rechace la demanda de autos por no existir fundamento legal para contabilizar los días de feriado anual previsto en el artículo 67 del Código del Trabajo conforme a un sistema distinto por tratarse de una trabajadora que presta servicios en jornada excepcional ni existir fundamento convencional que se desvíe del sistema legalmente dispuesto al efecto y; se condene a la demandante por interponer una acción temeraria con manifiesta carencia de fundamentos.

Cuarto: Actuaciones procesales. El 20 de enero de 2020 se llevó a efecto la audiencia preparatoria, en la que llamadas las partes en gesto de conciliación, esta no se produjo. Acto seguido se recibió la causa a prueba dictándose el correspondiente auto de prueba.

El 12 de agosto de 2020 y el 25 de agosto de 2021 se llevó a efecto la audiencia de juicio, incorporándose la prueba rendida por las partes, quedando la causa en estado de fallo.

Se fijó el día 9 de septiembre de 2021 para la actuación de notificación de la sentencia.

Quinto: Prueba de la parte demandante. Que la parte demandante en la audiencia de juicio incorporó en forma legal los siguientes medios de prueba.

Prueba documental.

1. Copia de Resolución N° 150 del Director Regional del Trabajo Región del Maule don Manuel Guajardo Laport, de fecha 18 de abril de 2019.

2. Copia de correo electrónico, de fecha 05 de abril de 2019, enviado por doña Catalina Fernández Urzúa a entre otros destinatarios, a sintralir@gmail.com, cuyo asunto es sobre las vacaciones legales y permisos sindicales.

3. Copia de correo electrónico, de fecha 17 de mayo de 2019, enviado por don Ramón Ferrada Espinosa a Sindicato Trabajadores Empresa Clínica Regional Lircay Talca, cuyo asunto es invitación a mediación laboral.

4. Copia de invitación de don Orlando Domínguez Berrios, Inspector Provincial del Trabajo de Talca dirigida al Sindicato Trabajadores Empresa Clínica Regional Lircay, de fecha 16 de mayo de 2019.
5. Copia de contrato de trabajo suscrito entre Clínica Lircay S.A. y Rita Cecilia Sepúlveda Chacón de fecha 01 de noviembre de 2007.
6. Copia de anexo de contrato de trabajo suscrito entre Clínica Regional Lircay S.A. y Rita Cecilia Sepúlveda Chacón, de fecha 01 de enero de 2011.
7. Copia de anexo de contrato: Regularización, suscrito entre Clínica Regional Lircay S.P.A y Rita Cecilia Sepúlveda Chacón, de fecha 01 de marzo de 2019.
8. Copia de correo electrónico, de fecha 20 de junio de 2019, enviado por doña Catalina Fernández Urzúa a comunicacionesintemas@clinicalircay.cl, cuyo asunto es sobre las vacaciones legales y permisos de ausencia.
9. Copia de acta final de mediación, de fecha 13 de agosto de 2019 de la Dirección del Trabajo.
10. Copia de cartola de vacaciones de Rita Cecilia Sepúlveda Chacón.
11. Copias de listado de marcaciones.relojcontrol.com de Rita Cecilia Sepúlveda Chacón de fechas: 01-04-2018 al 08-04-2018; 07- 2018 al 17-05-2018; 06-06-2018 al 14-2018; 01-10-2018 al 08-10-2018; 27- 11-2017 al 06-12-2017; 16-10-2017 al 23-10- 2017.

Exhibición de documentos.

1. Solicitudes de feriados realizadas la trabajadora Rita Cecilia Sepúlveda, desde el 01/11/2007 a la actualidad.
2. Comprobantes de feriados de la trabajadora Rita Cecilia Sepúlveda, desde el 01/11/2007 a la actualidad.
3. Registro de asistencia de la trabajadora Rita Cecilia Sepúlveda Chacón, desde el 01 de noviembre de 2007 a la actualidad.

Prueba testimonial.

1.- Compareció doña Mabel Sandra Norambuena Bustos, quien legalmente interrogada, dijo:

Que trabaja en Clínica Lircay desde el 2001, es TENS y trabaja en Pabellón. La demandante es su colega, su jornada de trabajo es por turno en jornada excepcional, hace el día N° 1 de 8:00 a 20:00 horas y el día N° 2 de 20:00 a 8:00 del día N° 3 y el cuarto día descanso. Lo sabe porque la ve a diario y se comunican.



En cuanto al feriado legal, a partir de 2018 se les está obligando tomar dos días de vacaciones por una jornada nocturna desde 20 horas a 8:00 AM, antes se tomaban un solo día. Esto ocurrió desde que llegó don Ignacio Zerené. Lo sabe por comentarios y por ser parte del sindicato.

Las vacaciones se toman por medio de una cartola en el sistema informático, al que se accede con una clave.

Contrainterrogada dijo: En cuanto al turno excepcional, el día uno trabaja de 8:00 a 20:00 horas, los días dos y tres de 20:00 a 8:00 horas y el cuarto día es de descanso. El ciclo completo toma 4 días entre las jornadas que hacen los turnos y el día de descanso. En caso que se solicite un feriado no está considerado, solo se pide feriado por los días trabajados.

2.- Compareció doña Marcela del Carmen Cáceres Faúndez, quien legalmente interrogada, manifestó:

Que trabaja en la Clínica Lircay Talca desde el 2007, es paramédico, su jornada de trabajo es con turno excepcional de 8:00 a 20:00 y de 20:00 a 8:00 AM.

Rita tiene la misma jornada que ella, jornada excepcional.

En cuanto al feriado legal se los otorgaban hasta el 2018 con dos días libres y luego del 2018 cuando asumió la nueva gerencia se otorga con dos días de 20:00 a 00:00 horas y de 00:01 a 8:00.

Las vacaciones antes se hacían por escrito y luego del 2018 se empezó a usar el sistema computacional.

Contrainterrogada, dijo: Que trabaja en jornada excepcional. Se trabaja un día de 8:00 a 20:00 horas, al día siguiente de 20:00 a 8:00 AM y un día libre.

Ejemplo, si se entra el lunes, se trabaja de 8:00 a 20:00, luego el martes de 20:00 horas a 8:00 del día miércoles; el jueves se descansa y el viernes se vuelve a trabajar en la misma forma. En total 3 días y uno de descanso.

Para completar el ciclo debe solicitar dos días. Para tomarse 4 días vacaciones debe pedir lunes, martes y miércoles, lo que antes del 2018 solo pedía 2.

Las vacaciones se piden por una cartola computacional que tiene la clínica y lo arroja en forma automática.

3.- Compareció doña Yanina Alejandra Ulloa Gatica, quien legalmente interrogada, señaló:

Que trabaja en la Clínica Lircay desde el 2014 es TENS, su jornada es de 8:00 a 20:00 horas y el segundo día de 20:00 horas a 8:00 horas de la mañana siguiente y luego un día libre, se llama jornada excepcional.

Es colega de doña Rita, se ven en los pasillos cuando movilizan pacientes, pertenecen al mismo sindicato.

La jornada de trabaja de doña Rita es igual a la de ella, jornada excepcional.

El feriado legal se toma por días hábiles y depende como se soliciten. Si quiere tomarse un turno de noche, antes del 2018 se tomaban un solo día y luego del 2018 se deben tomar dos días de vacaciones. Esto se consigna en una cartola informática. Si no lo hacen de esa forma le pueden suspender las vacaciones. Esto le afecta a todas las trabajadoras que hacen turnos en jornada excepcional, desde el 2018.

Contrainterrogada dijo: Le pueden suspender las vacaciones cuando haya alguien que no le pueda hacer el turno de noche y si se toman dos días para cubrir una semana de noche.

El feriado se toma mediante una cartola, en esta se pone el día a tomar y le arroja que debe tomarse dos días y luego espera la autorización de la jefatura. Ahí se marca el día que quiere de vacaciones y la cartola le arroja los días que deben tomarse. De la aprobación se le notifica por el sistema.

Antes del 2018 se pedía a través de un formulario en papel, el que era recepcionado por la jefatura y recursos humanos. La jefatura le comunicaba la autorización en forma verbal y en papel cuando debía firmar.

Si la jornada excepcional empieza un día lunes, trabaja de 8:00 a 20:00 horas, el martes de 20:00 horas a 8:00 del día miércoles, el jueves es libre y el viernes vuelve a la jornada excepcional. El ciclo consta de dos jornadas por un día libre.

4.- Compareció doña Claudia Pamela Pérez Oyarce, quien legalmente interrogada, manifestó:

Que trabaja en la Clínica Lircay desde el 2007. Conoce a la demandante y su jornada de trabajo corresponde a jornada excepcional.

El feriado que le corresponde son 15 días hábiles, desde el 2007 se pedía un día y desde el 2018 se debe pedir 2 días. Lo sabe porque es presidenta del sindicato y por esto fueron a la Inspección del Trabajo, allí les dieron la razón a las dos partes.

Ella tiene jornada de día.

Rita les comentó que por jornada de noche deben tomarse dos días.

Sexto: Prueba de la parte demandada. Que la parte demandada con la finalidad de probar sus alegaciones y defensas incorporó los siguientes medios de prueba.

Prueba documental.

1. Contrato de trabajo entre las partes.
2. Anexo de modificación de contrato de 1 de enero de 2008.
3. Anexo de contrato de 1 de marzo de 2019.
4. Cartola de licencias médicas de Rita Sepúlveda
5. Cartola de vacaciones de Rita Sepúlveda.

Prueba testimonial.

1.- Compareció don Abner Mauricio Maldonado Moreno, quien legalmente interrogada, expuso:

Que es tecnólogo médico y trabaja en Clínica Linares, antes trabajó en Clínica Lircay Talca desde el 2018 hasta junio 2021. En Clínica Lircay estaba a cargo de toda la unidad de imagenología y debía autorizar las vacaciones a todos los funcionarios.

En la Clínica Lircay tenían dos modalidades de turno. Un cuarto turno que comprende 4 días. Día 1 de 8:00 a 20:00 horas, día 2 de 20:00 horas a 8:00 del día 3, y el día 4 libre.

El feriado legal se hace por medio de un sistema y una vez visado se autoriza. La autorización se le notifica al trabajador.

Si un trabajador para abarcar un ciclo debe pedir 4 días de feriado. Si el ciclo termina un día inhábil se corre para el día hábil siguiente.

Se retorna a trabajar una vez que culmina el día hábil siguiente.

Los feriados fuera del sistema no se otorgan.

Cuando llegó existían registros de feriados por cada trabajador, los que también estaban en el sistema.

Contrainterrogado expuso. Trabajó en Clínica Lircay hasta el 21 de junio de 2021. Cuando él llegó el gerente era Juan Ignacio Zerené, no sabe quién estaba antes.

En el sistema aparecen las vacaciones y se ingresan los datos por cada trabajador, este no los puede modificar.

Séptimo: Que no existe controversia respecto a la existencia de la relación laboral de la demandante con Clínica Regional Lircay SpA, como de su ingreso y su jornada de trabajo, jornada excepcional, en turnos de 4 días, lo que se corrobora con el correspondiente contrato de trabajo y sus anexos, la declaración de los testigos que depusieron por la parte demandante y la correspondiente resolución de la Inspección del Trabajo que aprueba el régimen de jornada excepcional a la empresa demandada.

La controversia radica en establecer la forma en que la Sra. Rita Cecilia Sepúlveda Chacón hacía uso de sus vacaciones con anterioridad al año 2018, en el entendido que por cada jornada de turno que empezaba a las 20:00 horas y finalizaba a las 8:00 horas del día siguiente, tomaba un día de feriado legal, en circunstancias que a partir del año 2018, por igual periodo debe tomar dos días de feriado legal, debiendo pronunciarse el tribunal sobre la existencia de una cláusula tácita y la cantidad de días de feriado legal que deben considerarse respecto de un turno que empieza a las 20:00 de un día y finaliza a las 8:00 del día siguiente, en relación a la demandante.

Octavo: Respecto a las cláusulas tácitas, la Inspección del Trabajo a través de diversos ordinarios y dictámenes ha sostenido que una cláusula tácita es aquella que no consta por escrito. Una relación laboral expresada a través de un contrato de trabajo escriturado, no sólo queda enmarcada dentro de las estipulaciones del mismo sino que deben también entenderse como cláusulas incorporadas al respectivo contrato las que deriven de la reiteración de un pago u omisión de determinados beneficios, o de prácticas relativas a funciones, jornadas, etc., que si bien no fueron contempladas en las estipulaciones escritas, han sido constantemente aplicadas por las partes durante un lapso prolongado, con la aceptación diaria o periódica de las mismas, configurando así un consentimiento tácito entre ellas, el cual, a su vez, determina la existencia de una cláusula tácita, la que debe entenderse como parte integrante del contrato respectivo, sin que el empleador las pueda modificar, alterar o eliminar por su sola voluntad.

Es importante destacar que la cláusula tácita también puede significar la pérdida de un beneficio cuando se deja de otorgar o pagar en forma reiterada, sin mediar oposición del trabajador.

Para que se verifique la existencia de una cláusula tácita en el contrato de trabajo es necesario que se den los siguientes elementos, a saber: a) Reiteración en el tiempo de una determinada práctica de trabajo que otorgue, modifique o

extinga algún beneficio, regalía o derecho de la relación laboral. b) Voluntad de las partes, esto es, del comportamiento de las partes deben desprenderse inequívocamente que éstas tenían un conocimiento cabal de la modificación del contrato que se estaba produciendo, así como de haber prestado su consentimiento tácito a la modificación del mismo. c) Esta modificación no puede referirse a materias de orden público ni tratarse de los casos en que el legislador ha exigido que las modificaciones al contrato se estipulen de manera expresa. De esta manera, la calidad tácita de una cláusula contractual exige en derecho laboral, como requisito esencial, la existencia de un consenso recíproco de las partes respecto de una determinada materia o beneficio que, si bien no está escriturado, ha tenido aplicación práctica en el tiempo. La reiteración de tal práctica en los términos señalados es lo que hace que el beneficio en cuestión se incorpore al contrato como un derecho del trabajador. (Ord. 4297, de 13/08/2018; Ord. 2591, de 06/06/2018; Ord. 5036, de 26/10/2017; Dictamen 4864/275, de 20/09/1999)

Así las cosas, las cláusulas tácitas constituyen una proyección del principio protector, concretado a través de uno de sus principios, cual es, el relativo a la primacía de la realidad y que han tenido cabida en materia laboral por la naturaleza consensual del contrato de trabajo, por lo que corresponde, en consecuencia, determinar si en la realidad de los hechos, se dan los presupuestos para la procedencia de considerar lo planteado por la actora como una cláusula tácita de su contrato y consiguientemente así declararlo.

Noveno: La declaración de los testigos de la parte demandante es conteste en el hecho que con anterioridad al año 2018, las vacaciones se pedían de manera manual y por cada turno que empezaba a las 20:00 horas y terminaba las 8:00 del día siguiente debía pedir un día de feriado legal y que con posterioridad al año 2018, época en que asumió la nueva gerencia de la clínica, las vacaciones deben pedir las a través del sistema informático de la clínica, al cual todos tienen acceso con su clave, y por cada turno que empieza a las 20:00 horas y termina las 8:00 del día siguiente, deben pedir dos días de feriado legal, hecho que además se corrobora con la declaración de don Abner Mauricio Maldonado Moreno y los correos electrónicos enviados por la jefe de personal a los sindicatos y trabajadores, dando cuenta de la modalidad en la toma de vacaciones.

En el caso concreto de la Sra. Sepúlveda Chacón, se acredita la nueva modalidad en la toma de vacaciones, con las solicitudes de vacaciones del año

2018 y 2019, que señalan en forma específica los días hábiles correspondientes y en aquellos que le correspondía volver a trabajar un día de entrante de turno de noche o de salida de turno de noche, específicamente durante el año 2018, debió pedir un permiso administrativo adicional a las vacaciones.

El caso es que además de la prueba testimonial, la parte demandante solicitó la exhibición de las cartolas y solicitudes de vacaciones correspondientes a la actora, en especial los anteriores al año 2018, por lo que para poder establecer una conclusión es necesario estar a todos los medios probatorios.

A partir de la prueba documental, consistentes en los comprobantes de vacaciones y solicitudes de los años 2008, 2010, 2011, 2012, 2013, 2015, 2016 y 2017, correspondientes a la Sra. Rita Sepúlveda, se pueden constatar los días efectivamente otorgados y las fechas que comprendían, obteniéndose el siguiente registro:

Año	Días De vacaciones	Desde	Hasta	Observación
2008	4 días	27/02/2008	3/03/2008	Entre medio sábado y domingo
	4 días	17/07/2008	22/07/2008	Entre medio sábado y domingo
2010	1 días	10/12/2010	10/12/2010	
	2 días	3/082010	4/08/2010	
	5 días	27/07/2010	2/08/2010	Entre medio sábado y domingo
	1 día	26/07/2010	26/07/2010	
	1 día	3/11/2010	3/11/2010	
2011	1 día	11/11/2011	3/11/2011	
	3 días	3/11/2011	7/11/2011	Entre medio sábado y domingo
	4 días	13/07/2011	18/07/2011	Entre medio sábado y domingo
	4 días	11/02/2011	16/02/2011	Entre medio sábado y domingo
	6 días	3/02/2011	10/02/2011	Entre medio sábado y domingo
2012	3 días	10/02/2012	14/02/2012	Entre medio sábado y domingo
	7 días	15/02/2012	23/02/2012	Entre medio sábado y domingo
2013	10 días	12/02/2013	25/02/2013	Entre medio sábado y domingo
	1 día	23/07/2013	23/07/2021	
2014	10 días	7/02/2014	20/02/2014	
201	10 días	21/01/2015	2/02/2015	La Trabajadora pidió 10 días y puso fecha de reingreso



5				el 3/02/2021, pero se las concedieron en la forma que se registró. Entre medio sábado y domingo
201 6	1 día	24/11/2016	24/11/2016	
	2 días	14/10/2016	17/10/2016	Entre medio sábado y domingo
	4 días	16/06/2016	21/06/2016	Entre medio sábado y domingo
	1 día	4/05/2016	4/05/2016	
	10 días	4/03/2016	17/03/2016	Entre medio sábado y domingo
	1 día	5/01/2016	5/01/2016	
201 7	1 día	18/10/2017	18/10/2017	
	1 día	15/09/2017	15/09/2017	
	2 días	12/05/2017	15/05/2017	Entre medio sábado y domingo
	1 día	23/03/2017	23/03/2017	

Esta información es coincidente con la cartola de vacaciones de la demandante, incorporada por la empresa demandada.

Tanto de las solicitudes de vacaciones y comprobantes, registrado en el cuadro anterior, como de la cartola de vacaciones, se puede concluir que las vacaciones de la Sra. Cecilia Sepúlveda correspondían a los días hábiles que efectivamente solicitaba, los que solo se veían aumentados cuando entre la fecha de inicio del feriado y la de término, existían días inhábiles de por medio. No se constata en estos documentos que la trabajadora tenía la posibilidad de hacer uso de un día por cada jornada nocturna, por cuanto de haber sido así las fechas de término de las vacaciones serían distintas y no coincidirían con los días hábiles efectivamente autorizados.

En todo el periodo previo al 2018, existe solo una solicitud, del año 2015, en la cual la Sra. Sepúlveda Chacón pidió 10 días, y puso una fecha de término correspondiente a un día posterior a lo que correspondía, lo que fue corregido por el empleador otorgando los días hábiles solicitados y señalando que el último día era uno anterior al referido por la trabajadora. La Trabajadora pidió 10 días a partir del 21/01/2015 poniendo como fecha de término el 3/02/2015, apareciendo en el comprobante que hizo uso de 10 días desde el 21/01/2015 hasta el 2/02/2015.

Tales situaciones se ven con más frecuencia durante los años 2018 y 2019, donde aparecen como fechas de término en las solicitudes un día más de lo que pide, siendo corregidas por el empleador, y en algunos periodos otorgando días administrativos para cubrir turnos entrantes o salientes de noche, inmediatamente posteriores al último día de vacaciones, lo que se explica por las políticas explicitadas por la administración respecto del feriado legal bajo la gerencia que



asumió en esa época, de lo que dan cuenta los correos electrónicos remitidos por la jefe de personal tanto al sindicato como a los funcionarios.

Décimo: Si bien las testigos pueden haber declarado sobre hechos que efectivamente ocurrieron en la época que señalan, pero en el caso de la Sra. Cecilia Rita Sepúlveda Chacón, no se constató que durante el periodo previo al 2018 sus feriados legales hayan sido en la forma que detalla en su libelo, por lo que es dable concluir que en este caso específico no se han probado los presupuestos fácticos para considerar que se estaría ante una cláusula tácita del contrato de trabajo, en especial la reiteración en el tiempo de una determinada práctica de trabajo que otorgue, modifique o extinga algún beneficio, regalía o derecho de la relación laboral, por lo que respecto de la Sra. Sepúlveda Chacón no se constató la práctica que refiere y por consiguiente corresponde rechazar su pretensión.

Undécimo: Prueba no considerada. Nada aportó el registro de licencias médicas de la trabajadora demandante por no aportar ningún antecedente respecto al tema en discusión, feriado legal.

En cuanto a la invitación hecha por el Inspector del Trabajo de Talca a los sindicatos existentes en la Clínica Regional Lircay SpA., y el acta de mediación frustrada, dan cuenta de la controversia sobre feriado anual y jornada excepcional, pero nada aporta en particular sobre la situación específica de la trabajadora demandante, más que tener por acreditado que ella es dirigente sindical.

En cuanto al registro de asistencia Relojcontrol.com, correspondiente a: 17/10/2017 al 23/10/2017; 27/11/2017 al 6/12/2017; 6/04/2018 al 14/06/2018; 7/05/2018 al 17/05/2018 y 1/04/2018 al 8/04/2018, por si solos resultan insuficientes para establecer que respecto a los días que dan cuenta las marcaciones, la trabajadora haya hecho uso de un día más no comprendido en el feriado legal, toda vez que para ello es necesario tener conocimiento del ciclo de turnos que le correspondía a la trabajadora en esa época; sin perjuicio de ello, la única marcación que escapa al periodo que se señala como nueva política de feriados por parte del empleador, corresponde a las marcaciones de 2017, lo que es un periodo muy reducido y correspondería a hechos puntuales, que a juicio de este sentenciador no cumplen con los fundamentos fácticos para considerarlo una práctica habitual y calificarlos de cláusula tácita del contrato. Respecto a las marcaciones del año 2018, se debe relacionar con las solicitudes de vacaciones y comprobantes respectivos, debiendo tener en cuenta que en los comprobantes de

feriado aparecen rectificadas los días y fechas de ingreso a trabajar luego de las vacaciones y en algunos comprobantes se consigna que la trabajadora hizo uso de días administrativos respecto a turnos de entrante de noche y saliente de noche, lo que se ajusta a la forma de tomar las vacaciones explicitadas por la empresa demandante, según dan cuenta los correos electrónicos remitidos por la encargada de recursos humanos, ya referidos en considerando anteriores.

Y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 1, 5, 6, 7, 9, 10, 11, 38, 67, 69, 70, 456 del Código del Trabajo, se resuelve:

I.- Que se rechaza la demanda deducida por doña Rita Cecilia Sepúlveda Chacón, en contra de Clínica Regional Lircay SpA. representada legalmente por don Juan Ignacio Zerené Bustamante, ya individualizados.

II.- Que no se condena en costas a la parte demandante por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Notifíquese, regístrese, remítase copia de la sentencia vía correo electrónico y archívese en su oportunidad.

RIT O-663-2019

RUC N° 19-4-0236712-4

Dictó don **JUAN MARCELO BRUNA PARADA**, Juez Titular del Juzgado de Letras del Trabajo de Talca.

Talca, nueve de septiembre de dos mil veintiuno, se notificó por el estado diario la sentencia que antecede.

