

San Fernando, diez de agosto de dos mil veintitrés.

**Vistos, oídos y considerando:**

**Primero:** Que, a folio 1, comparece don Carlos Gutiérrez de Torres, abogado, en representación de **Super 10 S.A**, persona jurídica del giro de su denominación, ambos domiciliados para estos efectos en Enrique Foster N°372, comuna de Las Condes, interponiendo reclamo judicial de multa en contra de la **Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua**, representada por doña Marcela López Ávila, Jefa de la Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua, ambos con domicilio en calle Argomedo N°634, comuna de San Fernando.

Señala que de conformidad a lo dispuesto en el artículo 503 del Código del Trabajo, interpone reclamo judicial en contra de la resolución de multa N°8344/23/7 de fecha 18 de enero de 2023, por los siguientes fundamentos:

Alega error de hecho, toda vez que expone que el descanso semanal de los trabajadores no se otorgó en un día que coincide con un día feriado irrenunciable. Señala que se le imputa el haber otorgado el descanso semanal a los trabajadores de comercio el día 25 de diciembre de 2022, con lo cual, se tuvo por infringida la norma del artículo 38 ter del Código del Trabajo que cita, día que conforme a la ley 19.973 es feriado irrenunciable.

Señala que el día domingo 25 de diciembre de 2022 correspondió por ley a un día de feriado irrenunciable, y corresponde al día que la resolución de multa imputa como aquel día que se les habría otorgado a los trabajadores de comercio individualizados en la multa como su día de descanso semanal.

Continúa citando lo dispuesto en el artículo 38 del Código del Trabajo, señalando que, en consideración al marco legal aplicable al caso, los tres trabajadores individualizados en la multa son, efectivamente, trabajadores de comercio sujetos a las disposiciones que cita. Así, entonces, su jornada de trabajo, como consta en sus contratos de trabajo, *“será de 45 horas semanales, distribuidas de lunes a domingo en los horarios establecidos al efecto en el Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de la Empresa”*. Luego, en cuanto al descanso semanal se dispone expresamente, en cada uno de los contratos de trabajo, que *“el trabajador descansará semanalmente de acuerdo a lo dispuesto en la legislación vigente”*.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

Expone que teniendo en cuenta todos esos antecedentes, cabe entonces dar cuenta del error en que incurre el fiscalizador, lo que es fácilmente constatable con la revisión de los registros de asistencia de cada uno de los trabajadores individualizados en la multa para la semana respectiva en que, supuestamente, se habría cometido la infracción. En ese sentido, señala que la trabajadora doña Jessenia Arce Allar, trabajó el domingo 18 de diciembre de 2022, y luego tuvo su descanso semanal respectivo el miércoles 21 de diciembre de 2022. Luego, no trabajó el domingo 25 de diciembre de 2022, precisamente por tratarse de un feriado irrenunciable en que el local en que desempeña sus labores estaba cerrado. En cuanto a la trabajadora doña Karen Quispe Torres, desempeñó funciones el domingo 18 de diciembre de 2022, otorgándosele su descanso semanal el lunes 19 de diciembre de 2022. Luego, no trabajó el domingo 25 de diciembre de 2022, por tratarse de feriado irrenunciable. Por último, el trabajador Ismael Cornejo Díaz, desempeñó funciones el domingo 18 de diciembre de 2022, y descansó el jueves 22 de diciembre de 2022, no trabajando el domingo 25 de diciembre de 2022.

Señala que es evidente el error de hecho en que se incurre en la dictación de la multa, pues es del caso que los trabajadores individualizados efectivamente trabajaron un día domingo por tratarse de trabajadores del comercio cuyas jornadas de trabajo pueden ser distribuidas considerando los domingos, pero su día de descanso semanal no coincidió con un feriado irrenunciable, distribuyéndose el respectivo descanso semanal los días miércoles 21, lunes 19 y jueves 22 de diciembre de 2022, respectivamente; todos los cuales no corresponden a días de feriado irrenunciable de acuerdo a las disposiciones de la Ley N°19.973. Así las cosas, señala que no es efectivo que el descanso semanal de los trabajadores de comercio individualizados haya coincidido con el día 25 de diciembre de 2022, sino que, lógicamente, los trabajadores no desempeñaron labores ese día conforme a la legislación vigente, por tratarse de un feriado irrenunciable, por lo que aquella semana todos los trabajadores señalados en la multa gozaron de 2 días de descanso, en consecuencia, no existe, infracción alguna a la normativa enunciada en la Resolución de Multa.

Cita jurisprudencia que se pronuncia sobre el sentido y alcance del artículo 38 ter del Código del Trabajo, precisando que el sentido de la norma es que los



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

trabajadores que hayan prestado sus servicios en un domingo o festivo tengan un descanso semanal compensatorio. Luego, el artículo 38 ter -que precisamente es la norma tenida por infringida en la resolución de multa que se reclama- dispone, adicionalmente, que ese descanso compensatorio no puede coincidir con un feriado irrenunciable, sin importar el día de la semana de que se trate, agregando que lo señalado ha sido así indicado además por la propia Dirección del Trabajo, en su Ordinario 1999, de fecha 23 de noviembre de 2022 que cita.

En este sentido, y conforme tanto a la jurisprudencia judicial como administrativa, son requisitos de procedencia para la aplicación del artículo 38 ter del Código del Trabajo que los trabajadores de que se trate se encuentren excluidos del descanso en día domingo, y -más aún- que aquellos hayan prestado efectivamente sus servicios en día domingo, en cuyo caso el día de descanso compensatorio no podrá coincidir con un día declarado feriado irrenunciable.

En subsidio, solicita rebaja de la multa por desproporcionalidad de la sanción impuesta, señalando que si se revisa el “Tipificador de Hechos Infraccionales y Pauta para aplicar Multas Administrativas” del Departamento de Inspección de la Dirección del Trabajo, el hecho infraccional por el que se cursó la multa en autos comprende un rango de gravedad que va desde leve a gravísima y dependiendo del tamaño de la empresa según el número de trabajadores de la misma, el cual está monetizado en Unidades Tributarias Mensuales. Expone que la reclamada decidió cursar la multa en su nivel de gravedad más alto, sin existir antecedente alguno que funde dicha decisión.

Añade que en consideración a que los hechos en que se basa la resolución de multa no son efectivos y no se ajustan al correcto sentido y alcance de la norma que se pretende infringida, no concibe cuál sería el fundamento para imponer la sanción en su monto más alto.

Solicita, en definitiva, que se deje sin efecto la Resolución de Multa N°8344/23/007, por concurrir manifiestos errores de hecho y derecho en su dictación, o en subsidio, se rebaje al mínimo legal, o al monto que se estime pertinente, con costas a la Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua, o que se exime a su parte del pago.

**Segundo:** Que, la Inspección del Trabajo en tiempo y en forma, contestó la reclamación solicitando su rechazo, y la mantención íntegra de la resolución de



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

multa N°8344/23/07, por ajustarse a derecho y a los hechos, por los fundamentos que a continuación expone:

Como cuestión previa, señala que conforme al artículo 23 de D.F.L. N° 2 Ley Orgánica del Servicio, los Inspectores del trabajo tienen el carácter de ministros de fe respecto de las actuaciones que realicen en el ejercicio de sus funciones, por lo que la carga de la prueba corresponderá a la reclamante.

Señala que en base a una denuncia en contra de la parte reclamante de fecha 12 de diciembre de 2022, se constituyeron el día 13 de enero de 2023, en dependencias de la denunciada, dando inicio a la fiscalización y procediendo a revisar la documentación laboral, tales como mallas de turno y registro de asistencia de un grupo de 10 trabajadores del local correspondiente al periodo del 1 de agosto de 2022 al 13 de enero de 2023, constatando que respecto del Trabajador n° 3, que es el primer trabajador que se señala en la resolución de multa administrativa, tenía fecha de ingreso a la empresa el 7 de diciembre de 2022, verificando descanso semanal los días miércoles de cada semana y que le tocaba descansar el día 25 de diciembre de 2022. Respecto del trabajador N° 5, tenía fecha de ingreso el 17 de octubre de 2022, verificando descanso semanal los días domingo 4, 11 y 12 y que trabajó el día 18 de diciembre, por ello le correspondía descansar el día 25 de diciembre de 2022. Respecto del Trabajador N° 9, se verifica descanso semanal generalmente los días jueves de cada semana, en septiembre solo laboró el día domingo 25, descansa 3 días domingos continuos, por ende, no le correspondía descanso semanal por no haber laborado el 18 de septiembre. Sin embargo, en diciembre el trabajador labora el día domingo 18 de diciembre y por lo tanto le tocaba descansar el día 25 de diciembre de 2022.

Señala que la empresa para estos tres trabajadores poseía 3 turnos de trabajo, el primero de 6 días de trabajo por un día de descanso por una jornada de 7,5 horas de trabajo; y el segundo, una jornada 5 días de trabajo por dos días de descanso por una jornada de 9 horas de trabajo diarias. Por lo anterior, para el turno de 6 por 1, el día de descanso que otorgaba la empresa era dentro de la semana, por lo tanto, debía trabajar el domingo; pero para el caso del turno 5 por 2, tenía dos días de descanso, uno dentro de la semana y el otro el día domingo.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

Refiere que para el caso del trabajador N° 3 para la semana del 19 al 25 de diciembre tenía pactado un turno de 5 por 2, por tanto, necesariamente tenía derecho a dos días de descanso, correspondiéndole un día de descanso en la semana, la que efectivamente le fue otorgada el día 21 de diciembre y además debía descansar el día 25 de diciembre. Sin embargo, al ser el 25 de diciembre un día irrenunciable la empresa hizo coincidir el día de descanso con el día de descanso irrenunciable y por ello, se constata la infracción, cuestión que también sucede con los otros dos trabajadores quienes también tenían pactado un turno de 5 por 2 para la semana del 19 al 25 de diciembre, por lo cual se constató la infracción del artículo 38 ter, 38 N°7 del Código del Trabajo y artículo N° 2 de la Ley 19.970.

Afirma que, por lo anterior, no existió error de hecho en la aplicación de la multa, toda vez, que el descanso del día domingo 25 de diciembre de 2022, que era el día de descanso irrenunciable, correspondía a un descanso semanal otorgado de conformidad a la malla de turno señalada por la propia empresa, y además un feriado irrenunciable.

En cuanto a la infracción de proporcionalidad, señala que de conformidad al artículo 506 quater del Código del Trabajo, se considera para determinar el monto de la sanción criterios tales como naturaleza del monto de la infracción, afectación de derechos laborales, número de trabajadores afectados, y conducta del empleador. Señala que los montos aplicados a las sanciones constatadas por los Inspectores del Trabajo, se encuentran insertos en dos documentos, esto es, el Manual de procedimientos de fiscalización de la Inspección del Trabajo aprobado por la resolución exenta 1241 del 28 de septiembre de 2021 del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, y al Tipificador de Hechos Infraccionales.

Señala que conforme a los criterios que cita, a la empresa le da un total de 3 puntos, que de conformidad a los criterios de determinación de monto de la sanción, constituye una infracción gravísima, y si esta calificación es llevada al Tipificador de Hechos Infraccionales más el número total de trabajadores de la empresa, que corresponde a 3200, según informe de fiscalización, le correspondía el rango máximo de la multa, esto es, 60 UTM.

**Tercero:** Que, con fecha 12 de junio y 7 de agosto de 2023 se celebró audiencia única de contestación, conciliación y prueba, con la asistencia de la



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXTXWHZ

parte reclamante y reclamada. Llamada las partes a conciliación, ésta no se produce. Luego, se recibió la causa a prueba, fijándose como hechos a probar los siguientes:

*“1. Efectividad de que al momento de cursar la multa N°8344/23/007 de fecha 18 de enero de 2023, la Inspección Provincial del Trabajo, incurrió en un error de hecho y de derecho.*

*2. Efectividad de que la multa cursada por la Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua, es desproporcionada”.*

**Cuarto:** Que, para acreditar sus pretensiones, la parte reclamante ofreció e incorporó la siguiente prueba:

Documental:

1. Resolución de Multa N°8344/23/7 de fecha 18 de enero de 2023 y correo de notificación de fecha 2 de marzo de 2023.

2. Contrato de trabajo de doña Jessenia del Carmen Arce Allar.

3. Contrato de trabajo de doña Karen Milagros Quispe Torres.

4. Contrato de trabajo de don Ismael Bautista Cornejo Díaz.

5. Registro de asistencia del periodo del 28 de noviembre de 2022 hasta el 1 de enero de 2023, suscrito por la trabajadora doña Jessenia del Carmen Arce Allar.

6. Registro de asistencia del periodo del 28 de noviembre de 2022 hasta el 1 de enero de 2023, suscrito por la trabajadora doña Karen Milagros Quispe Torres.

7. Registro de asistencia del periodo del 28 de noviembre de 2022 hasta el 01 de enero de 2023, suscrito por el trabajador don Ismael Bautista Cornejo Díaz.

8. Reglamento Interno de Orden, Higiene y Seguridad de Super 10 S.A.

9. Ordinario N°1999 del Departamento Jurídico y Fiscalía de la Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales de la Dirección del Trabajo, de fecha 23 de noviembre de 2022.

Exhibición de documentos:

Carpeta Investigativa que dio origen a la Resolución de Multa N°8344/23/07 de fecha 18 de enero de 2023 de la Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua, acta de inicio de investigación, antecedentes verificados para la multa,



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXTXWHZ

informe de exposición y documentos tenidos a la vista en el proceso de fiscalización.

**Quinto:** Que, por su parte, la reclamada, ofreció e incorporó la siguiente prueba:

Documental:

1. Copia Resolución de Multa administrativa 8344.2023.007 (FI-5)
2. Copia de caratula informe de fiscalización, e informe de exposición comisión 0602.2022.626.
3. Copia de registros de asistencia de trabajadores doña Jessenia Arce Allar, doña Karen Quispe Torres, y don Ismael Cornejo Díaz.
4. Copia activación de Fiscalización.
5. Copia Formularios FI-1, FI-2.
6. Copia detalle empresa Súper 10 S.A.
7. Copia Manual de Fiscalización de la Dirección del Trabajo.
8. Resolución exenta 1241 de 01-10-2021.
9. Copia Dictamen 4359 de 15 septiembre de 2017 de la Dirección del Trabajo.

Testimonial:

Prestó declaración, previo juramento de rigor, el testigo don Carlos Enrique Silva Jiménez, Fiscalizador del Trabajo. Su declaración consta íntegramente en el registro de audio correspondiente.

Exhibición de documentos:

Mallas de turnos notificadas a los trabajadores doña Jessenia Arce Allar, doña Karen Quispe Torres y don Ismael Cornejo Diaz, correspondientes al mes diciembre de 2022.

**Sexto:** Que, el Código del Trabajo establece dos mecanismos de reclamación judicial en relación con las multas aplicadas por la Dirección del Trabajo. El primero, establecido en el artículo 503 inciso tercero del Código del ramo, que permite reclamar directamente en contra de la multa impuesta ante el juez del trabajo competente, y en tal caso, corresponde analizar todas las circunstancias que tuvo presente el fiscalizador para decidir la aplicación de la multa, así como su monto, en caso de ser procedente.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

Por su parte, el segundo mecanismo, es aquel establecido en el artículo 512 inciso segundo del Código del Trabajo, que habilita para reclamar judicialmente en contra de la resolución del director del trabajo que ha emitido pronunciamiento respecto de una solicitud de reconsideración de la multa aplicada por ese Servicio, que le fuera solicitada en conformidad a lo señalado en el artículo 511 del Código ya citado.

Que, al tenor del reclamo deducido, el presente juicio dice relación con una reclamación de aquellas contempladas en el artículo 503 del Código del Trabajo, por lo que el Tribunal deberá pronunciarse respecto al mérito de la multa aplicada y determinar si efectivamente existió un error de hecho o de derecho por parte del fiscalizador al momento de cursar la multa.

**Séptimo:** Que, precisado lo anterior y respecto de los hechos constatados por el fiscalizador de la Inspección del Trabajo, debe además señalarse, que el artículo 23 del D.F.L. N°2, de la Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, establece que los Inspectores del Trabajo tendrán el carácter de Ministros de Fe respecto de todas las actuaciones que realicen en el ejercicio de sus funciones y que los hechos constatados por ellos, constituirán presunción legal de veracidad para todos los efectos legales.

Sobre ese supuesto, corresponde entonces determinar si la prueba rendida por la reclamante es de la entidad y fuerza suficiente para desvirtuar la presunción de veracidad que sostiene la sanción cursada y que para el caso de autos, dice relación con lo constatado en el Informe de Exposición 0602.2022.626.

**Octavo:** Que, ahora bien, es un hecho pacífico en estos autos al tenor de lo señalado por ambas partes en sus escritos de demanda y contestación y que se ve corroborado en la carpeta investigativa exhibida y en la prueba individualizada con los numerales 1 del considerando cuarto y 1 y 2 del considerando quinto, que a la reclamante le fue impuesta la multa N°8344/23/7, cursada por la Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua, por otorgar el descanso semanal a los trabajadores de comercio exceptuados del descanso dominical, el día 25 de diciembre de 2022, coincidiendo este día con el de descanso legal e irrenunciable, respecto de los trabajadores doña Jessenia Arce Allar, doña Karen Quispe Torres y don Ismael Cornejo Diaz.



**Noveno:** Que, apreciadas las pruebas incorporadas por las partes, conforme a las reglas de la sana crítica, importando con ello tomar en especial consideración la gravedad, concordancia, multiplicidad y conexión de aquellos medios probatorios incorporados por los intervinientes al proceso, permiten a esta sentenciadora tener por acreditados los siguientes hechos:

- a) Que los trabajadores doña Jessenia Arce Allar, doña Karen Quispe Torres y don Ismael Cornejo Díaz, prestan servicios para la reclamante en el local ubicado en Chillán N°745 de esta comuna, como Operador Percibibles, como Operador Sala y como Supervisor de Cajas, respectivamente, lo que da cuenta los contratos de trabajo y anexos, acompañados por la reclamante y no objetados por la contraria, individualizados con el numeral 2, 3 y 4 del considerando cuarto.
- b) Que, el trabajador don Ismael Cornejo Díaz, comenzó a prestar sus servicios para la reclamada el día 1 de febrero de 2017, pactándose una jornada de trabajo de 45 horas semanales, distribuidas de lunes a domingo en los horarios establecidos al efecto en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad de la empresa, conforme a sistemas de turnos rotativos, distribuyéndose en 5 o 6 días de trabajo la jornada ordinaria semanal, lo que da cuenta los contratos de trabajo y su anexo, los registros de asistencia, las mallas de turnos y el reglamento interno acompañado por la parte reclamante, la carpeta investigativa exhibida por la parte reclamada, y la documental acompañada por la reclamada e individualizada con los numerales 2 y 3 del considerando quinto.
- c) Que, la trabajadora doña Jessenia del Carmen Arce Allar, comenzó a prestar sus servicios para la reclamada el día 7 de diciembre de 2022, pactándose una jornada de trabajo de 45 horas semanales, distribuidas de lunes a domingo en los horarios establecidos al efecto en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad de la empresa, conforme a sistemas de turnos rotativos, distribuyéndose en 5 o 6 días de trabajo la jornada ordinaria semanal, lo que da cuenta los contratos de trabajo y su anexo, los registros de asistencia, las mallas de turnos y el reglamento interno acompañado por la parte reclamante, la carpeta



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

investigativa exhibida por la parte reclamada, y la documental acompañada por la reclamada e individualizada con los numerales 2 y 3 del considerando quinto.

- d) Que, la trabajadora doña Karen Milagros Quispe Torres, comenzó a prestar sus servicios para la reclamada el día 17 de octubre de 2022, pactándose una jornada de trabajo de 45 horas semanales, distribuidas de lunes a domingo en los horarios establecidos al efecto en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad de la empresa, conforme a sistemas de turnos rotativos, distribuyéndose en 5 o 6 días de trabajo la jornada ordinaria semanal, lo que da cuenta los contratos de trabajo y su anexo, los registros de asistencia, las mallas de turnos y el reglamento interno acompañado por la parte reclamante, la carpeta investigativa exhibida por la parte reclamada, y la documental acompañada por la reclamada e individualizada con los numerales 2 y 3 del considerando quinto.
- e) Que los 3 trabajadores ya individualizados tienen su jornada de trabajo semanal distribuida en dos turnos, en el primero trabajan 5 días a la semana por 2 días de descansos- descansando un día de lunes a viernes y el día domingo-, y otras semanas trabajan 6 días a la semana por 1 día de descanso- descansando un día dentro de la semana- y trabajando el día domingo, compensándolos la reclamante por ese domingo trabajado otorgándoles el domingo de la semana siguiente libre al trabajador, por lo que la semana posterior al turno 6x1 tienen 2 días de descanso, tal circunstancia dan cuenta los contratos de trabajo y su anexo, los registros de asistencia, las mallas de turnos y el reglamento interno acompañado por la parte reclamante, la carpeta investigativa exhibida por la parte reclamada, y de la documental acompañada por la reclamada e individualizada con los numerales 2 y 3 del considerando quinto, y la declaración del testigo de la parte reclamada, don Carlos Enrique Silva Díaz.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

- f) Que, el trabajador don Ismael Cornejo Díaz tiene habitualmente libre los jueves y domingos; la trabajadora doña Jessenia Arce Allar tiene habitualmente libre los días miércoles y domingos; y que la trabajadora doña Karen Quispe Torres tiene habitualmente libre los días lunes y domingos, lo que se aprecia del examen de sus registros de asistencia y malla de turnos acompañados y exhibidos por la reclamante y del registro de asistencia exhibido en la carpeta investigativa por la reclamada.
- g) Que, los trabajadores doña Jessenia Arce Allar, doña Karen Quispe Torres y don Ismael Cornejo Díaz trabajaron para la demandada el domingo 18 de diciembre del año 2022 y el 25 de diciembre lo tuvieron libre, lo que se aprecia en los registros de asistencia y malla de turnos acompañados por las partes.
- h) Que, se inició una fiscalización con fecha 13 de enero del 2023 a la reclamante, por denuncia efectuada por un trabajador ante la Inspección de que la empresa no otorgaba descanso compensatorio / dominical/ festivo, aquello da cuenta la documental acompañada por la reclamada individualizada con el considerando 1, 2, 4 y 5 del considerando quinto, y la declaración del testigo de la parte reclamada, don Carlos Enrique Silva Díaz.

**Décimo:** Que, conforme a los hechos que se han tenido por acreditados en el considerando que precede, respecto a los trabajadores doña Jessenia Arce Allar, doña Karen Quispe Torres y don Ismael Cornejo Díaz, resulta aplicable la norma prevista en el Nro. 7 del artículo 38 del Código del Trabajo, de acuerdo al cual: *“Exceptúanse de lo ordenado en los artículos anteriores –que se refieren a aquellos que tienen derecho al descanso semanal- los trabajadores que se desempeñen: 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”.*

A su vez, el inciso segundo de la norma indicada en el párrafo anterior dispone que: *“Las empresas exceptuadas de este descanso podrán distribuir la*



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

*jornada normal de trabajo, en forma que incluya los días domingo y festivos”; el inciso tercero que: “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”; y el inciso cuarto que: “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...”.*

Por otra parte, el artículo 38 bis del mismo Código, señala que *“Sin perjuicio de lo señalado en el inciso cuarto del artículo anterior, los trabajadores a que se refiere el número 7 del inciso primero del mismo artículo gozarán, adicionalmente a ello, de siete días domingo de descanso semanal durante cada año de vigencia del contrato de trabajo...”.*

Por su parte, el artículo 38 ter del Código del Ramo, establece que: *“En el caso de los trabajadores señalados en el número 7 del artículo 38, los días de descanso semanal no podrán coincidir con los días feriados establecidos en la ley N°19.973”. Esta ley, en su artículo 2 prescribe que: “Los días 1 de mayo, 18 y 19 de septiembre, 25 de diciembre y 1 de enero de cada año, serán feriados obligatorios e irrenunciables para todos los dependientes del comercio...”.*

**Undécimo:** Que, teniendo en consideración los hechos que se han tenido por probados en este juicio y las normas legales citadas en los considerandos precedentes, es posible concluir que es correcto lo señalado por la empresa en cuanto a que sólo se deben compensar los días domingos efectivamente trabajados, toda vez que es un requisito indispensable para que se genere la compensación del día domingo, que haya existido prestación de servicios por parte del trabajador ese día, aquello se ve refrendado por la documental acompañada por la reclamante consistente en el Dictamen Ordinario N°199 del Departamento Jurídico y Fiscalía de la Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales de la Dirección del Trabajo, de fecha 23 de noviembre de 2022, que señala: *“...Ahora bien, la jurisprudencia administrativa de este Servicio en relación a la norma prevista en el inciso 3° del artículo 38 del Código del*



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXTXWHZ

*Trabajo, que se contiene, entre otros, en Dictamen N°487/36 de 26.01.99, se fundamenta en que el descanso compensatorio a que tienen derecho los mencionados trabajadores nace por el hecho de laborar efectivamente en días domingos y/o festivos, agregando que la coincidencia entre ambos no confiere a los involucrados el derecho a impetrar un día adicional de descanso, como tampoco, al pago de horas extraordinarias, teniendo presente que en tal caso habrán laborado un solo día que reúne el doble carácter de domingo y festivo. En otros términos, conforme a la citada jurisprudencia, en la situación planteada corresponderá otorgar sólo un día de descanso compensatorio.*

*En opinión de este Servicio, la referida conclusión resulta también aplicable en caso de coincidencia de un día de feriado irrenunciable con un domingo. De ello se sigue que la ocurrencia de tal circunstancia determina, igualmente, que los respectivos trabajadores no tendrán derecho a exigir que se les conceda un día adicional de descanso. En otros términos, en ese evento, tales dependientes tendrán derecho a gozar sólo de dicho feriado irrenunciable, no pudiendo exigir, a la vez, la concesión de un día de descanso compensatorio, por no haber prestado servicios efectivos en dicho día, condición ésta cuya existencia resulta necesaria para generar tal descanso.*

*No altera lo señalado, la nueva normativa prevista en el artículo 38 ter del Código del Trabajo, el cual regula una situación distinta a la anteriormente analizada.*

*Al respecto debemos tener presente, en primer término, el objetivo perseguido por el legislador al establecer dicha disposición, el cual no es otro que evitar la vulneración de las normas que regulan el descanso semanal compensatorio de los trabajadores que laboran en un régimen exceptuado del descanso dominical y en días festivos, por la vía de hacerlo coincidir con alguno o algunos de los días declarados feriados irrenunciables.*

*En efecto, tal práctica importaría privar a los trabajadores de un beneficio que expresamente les confiere la ley, subsumiéndolo con el derecho que les asiste de gozar de un descanso compensatorio por cada domingo y/o festivo laborado conforme al régimen de excepción en que laboran e implicaría una renuncia de derechos por parte de éstos, la cual, acorde a lo prescrito por el*



*artículo 5° del Código del Trabajo, se encuentra prohibida en tanto se encuentre vigente la respectiva relación laboral...”.*

Que, del dictamen citado, se advierte lo siguiente, primero que si un trabajador labora un día que es domingo y feriado –no irrenunciable- sólo tiene derecho a 1 día de descanso compensatorio y no dos. Segundo, que si a un trabajador le corresponde prestar sus servicios un día domingo y es feriado irrenunciable, debe descansar dicho día y no se devenga un día adicional compensatorio. Tercero, si tenía derecho a descanso ese día no puede hacerlo coincidir con un día declarado por ley como feriado irrenunciable.

Precisado lo anterior, cabe hacer presente que la hipótesis por la cual se sanciona a la reclamante en este caso es por hacer coincidir un día libre o de descanso con un feriado irrenunciable.

Que, en mérito a la normativa citada, y de conformidad a los dictámenes acompañados por las partes, se concluye que, si los días que los trabajadores habitualmente tienen de descanso o les corresponde tener descanso coincide con un feriado irrenunciable, el empleador no puede atribuirlo a descanso, es decir, no puede superponer día de descanso con feriado irrenunciable.

Que, ahora bien, de conformidad a los hechos que se han tenido por acreditados en juicio, es posible concluir que efectivamente Super 10 S.A hizo coincidir el día de descanso del 25 de diciembre del año 2022, con un feriado irrenunciable, toda vez que al haber trabajado los 3 trabajadores ya individualizados el domingo 18 de diciembre del año pasado, debían tener dos días de descanso en la semana del 19 al 25 de diciembre del 2022, no pudiendo ser imputado el 25 de diciembre como día de descanso por estar prohibido en el artículo 38 ter del Código del Trabajo ya citado, por lo que la empresa debió compensar a los dependientes con un día de descanso adicional con posterioridad, motivo por el cual, el Tribunal estima que la multa contenida en la resolución N°8344/23/7 de fecha 18 de enero de 2023, se encuentra ajustada a derecho, no conteniendo errores de hecho o de derecho.

Que refuerza lo razonado precedentemente la regla in dubio pro operario que emana del principio protector, en virtud del cual, en casos de que una norma se pueda entender de varias maneras, se debe preferir aquella interpretación que



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

sea más favorable al trabajador, y en este caso dicha interpretación consiste en la imposibilidad de superponer el descanso compensatorio con feriado irrenunciable.

**Duodécimo:** Que, en cuanto a la solicitud de rebaja por desproporcionalidad de la sanción impuesta, el Tribunal estima, como ya se indicó, que la reclamante sí incurrió en el supuesto de hecho que habilita a la administración para cursar la sanción en examen, y que la inspección sólo se limitó a aplicar una multa dentro del marco que el ordenamiento jurídico le confiere, tomando en cuenta el tamaño de la empresa; la naturaleza de la infracción; la afectación de derechos laborales; el número de trabajadores afectados y la conducta del empleador, lo que se aprecia en la documental acompañada por la reclamada e individualizada con el considerando 6, 7 y 8 del considerando quinto.

Que, además de lo señalado, esta Juez estima que en consideración al tamaño de la empresa infractora -gran empresa-, la entidad y gravedad de la infracción detectada y la norma infringida, el monto de la multa se ajusta a derecho, de conformidad al artículo 506 y 506 quarter del Código del Trabajo, por lo cual, se rechazará la solicitud de rebaja de la multa interpuesta en subsidio.

**Décimo Tercero:** Que, en mérito de las consideraciones referidas en los motivos que preceden, la demanda será rechazada en todas sus partes.

**Décimo Cuarto:** Que, estima el Tribunal que la parte reclamante, ha tenido motivos plausibles para litigar, por lo que no se le condenará en costas.

Y teniendo presente además lo dispuesto en los artículos 38, 38 bis, 38 ter, 425, 445, 446, 500, 503, 506, 506 quarter, 511 y 512 del Código del Trabajo, Ley N°19.973, y demás normas aplicables, se resuelve:

I.- Que, **se rechaza en todas sus partes el reclamo** deducido por don Carlos Gutiérrez de Torres, abogado, en representación de **Super 10 S.A**, en contra de la **Inspección Provincial del Trabajo de Colchagua**.

II.- Que, no se condena en costas a la reclamante de autos, **Super 10 S.A**, ya individualizada, por haber tenido motivos plausibles para litigar.

Anótese, comuníquese y regístrese.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ

Notifíquese la presente sentencia por correo electrónico a los abogados de la parte demandante y demandada.

RIT N° I-4-2023

Dictada por **doña Daniela Pavez Correa**, Jueza Suplente del Primer Juzgado de Letras de San Fernando.



Este documento tiene firma electrónica  
y su original puede ser validado en  
<http://verificadoc.pjud.cl>

Código: HPXDXGTXWHZ