



Departamento Jurídico y Fiscalía  
Unidad de Pronunciamientos, Innovación  
y Estudios Laborales  
E 21974 (160) 2022

1881

**ORDINARIO N°:** \_\_\_\_\_

**ACTUACIÓN:**

Aplica doctrina.

**MATERIA:**

Corporaciones Municipales, cláusula tácita.

**RESUMEN:**

Es aplicable la doctrina de la cláusula tácita respecto de docentes que se desempeñan en establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de San José de Maipo, sin perjuicio de la constatación en terreno que puede efectuar este Servicio.

**ANTECEDENTES:**

- 1) Instrucciones de 04.02.2022 y 12.09.2022 de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Presentación de 31.01.2022 de don Eduardo Astorga Flores, en su calidad de Secretario de la Corporación Municipal de San José de Maipo.

**SANTIAGO,**

27 OCT 2022

**DE: JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL (S)  
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A: SR. EDUARDO ASTORGA FLORES  
CORPORACIÓN MUNICIPAL DE SAN JOSÉ DE MAIPO  
[eastorga@cormusjm.cl](mailto:eastorga@cormusjm.cl)  
[plangenegger@cormusjm.cl](mailto:plangenegger@cormusjm.cl)**

Mediante presentación del antecedente 2), usted solicita un pronunciamiento que permita aclarar la procedencia de reconocer como derecho adquirido el descanso en los días 24 y 31 de diciembre, para los docentes pertenecientes a dicha Corporación, o, si dicho beneficio sólo puede emanar de una norma expresa que lo consagre.

En su presentación asegura que no existe norma jurídica que permita a los docentes descansar las tardes de los días señalados, siendo ello parte de la jornada de trabajo, sólo podría ser modificado por ley, a diferencia del Estatuto de los Funcionarios Municipales donde expresamente señala dicho beneficio

Al respecto cabe señalar que el artículo 71 del Estatuto Docente señala en su parte pertinente que: *“Los profesionales de la educación que se desempeñan en el sector municipal se regirán por las normas de este Estatuto de la profesión docente, y supletoriamente por las del Código del Trabajo y sus leyes complementarias.”*

Entonces, en el evento de existir materias no reguladas por dicho estatuto serán aplicables las reglas generales del Código del Trabajo.

En tal sentido el artículo 9 de este cuerpo normativo dispone: *“El contrato de trabajo es consensual; deberá constar por escrito en los plazos a que se refiere el inciso siguiente, y firmarse por ambas partes en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante.”*

Por su parte, el artículo 5 del mismo Código y en estrecha relación con la precitada norma, dispone en su parte pertinente que: *“Los contratos individuales y los instrumentos colectivos de trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente.”*

De acuerdo a la reiterada doctrina de este Servicio para que proceda la existencia de una cláusula tácita del contrato de trabajo se requiere del cumplimiento de ciertos requisitos señalados, entre otros, en el Ordinario N°2035<sup>1</sup> de 16.08.2021 donde se les menciona en el siguiente sentido: *“... para que se verifique la existencia de una cláusula tácita en el contrato de trabajo, es necesario que se verifiquen 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 debe desprenderse inequívocamente que éstas tenían un conocimiento cabal de la modificación del contrato que se estaba produciendo, así como de haber prestado su aquiescencia tácita 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.”*

Así mismo ha concluido el Ordinario N°1812<sup>2</sup> de 12.07.2021 que resume sobre la materia lo siguiente: *“La doctrina de la cláusula tácita aplicable a los docentes que laboran en el sector municipal se encuentra vigente máxime si el contenido del actual artículo 71 del Estatuto Docente, disposición que hace aplicables de forma supletoria las normas del Código del Trabajo, no ha experimentado modificaciones.”*

Sin perjuicio de lo señalado precedentemente, y atendida la discrepancia de criterios entre el solicitante y los docentes, se determina derivar los antecedentes a fiscalización ordinaria, para constatar la existencia de una cláusula tácita respecto del descanso de los trabajadores los días 24 y 31 de diciembre.

---

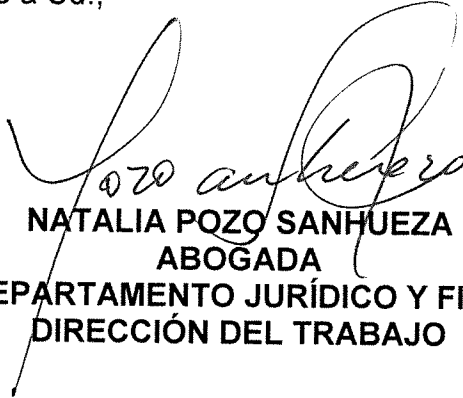
<sup>1</sup> <https://www.dt.gob.cl/legislacion/1624/w3-article-120743.html>

<sup>2</sup> <https://www.dt.gob.cl/legislacion/1624/w3-article-120532.html>

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas, cumpro con informar a usted que:

Es aplicable la doctrina de la cláusula tácita respecto de docentes que se desempeñan en establecimientos educacionales dependientes de la Corporación Municipal de San José de Maipo, sin perjuicio de la constatación en terreno que puede efectuar este Servicio.

Saluda atentamente a Ud.,

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



  
NPS/LBP/CGD  
Distribución

- Jurídico
- Inspección Provincial del Trabajo Cordillera con antecedentes,
- Partes
- Control

