

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K. 20557(1397)/96

127

2505

ORD. N° _____/_____/_____

MAT.: No resulta jurídicamente procedente que el Instituto de Seguridad del Trabajo de Santiago haya modificado unilateralmente la forma de pagar la remuneración por los tres primeros días de licencia médica de que hayan uso los médicos del referido Instituto, que pertenecen al Capítulo Médico Hospital IST.

ANT.: 1) Ord. N° 1009, de 13.03.97, de Inspección Provincial del Trabajo de Santiago.
2) Presentación de 24.10.96, de los Sres. Sergio Gross F., Hugo Salinas Cerda y Julio Miranda Z., del Capítulo Médico, Hospital Instituto de Seguridad del Trabajo de Santiago.

FUENTES:

Código del Trabajo art. 90
inc. 1º C.C. art. 1545.

CONCORDANCIAS:

Ord. 3203/73, de 14.05.90 y
2487/121, de 20.04.95.

SANTIAGO, 25 ABR 1997

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SRES. SERGIO GROSS F., HUGO SALINAS C., Y
JULIO MIRANDA Z.
CAPITULO MEDICO
INSTITUTO DE SEGURIDAD DEL TRABAJO
PLACER 1410
SANTIAGO/

Mediante presentación del antecedente 2) se ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección acerca de si resulta jurídicamente procedente que el Instituto de Seguridad del Trabajo de Santiago haya alterado unilateralmente la forma de pagar las remuneraciones de los tres primeros días de licencia médica de que hicieran uso los médicos del establecimiento, las que según los recurrentes durante años fueron pagados en su integridad, aún cuando fueran inferiores a 10 días, sin condiciones ni limitaciones de ninguna especie.

Uds. lo siguiente:

Al respecto, cumpla con informar a

90, inciso 1º, prescribe:

El Código del Trabajo, en su artículo

"El contrato de trabajo es consensual; deberá constar por escrito en el plazo a que se refiere el inciso siguiente, y firmarse por ambas partes en dos ejemplares,

quedando uno en poder de cada contratante".

De la norma preinserta se infiere que el contrato de trabajo es consensual, esto es, se perfecciona por el mero consentimiento o acuerdo de voluntades de las partes contratantes, con prescindencia de otras exigencias formales o materiales para la validez del mismo.

Ahora bien, no obstante su carácter consensual el contrato de trabajo debe constar por escrito y firmarse, por ambas partes, en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante, formalidad esta que el legislador ha exigido como requisito de prueba y no como requisito de existencia o validez.

En efecto, pese a la eventual falta de escrituración de un contrato de trabajo, este igualmente existe y produce sus efectos, y dicha omisión sólo trae como consecuencia, para el empleador, la aplicación de una sanción pecuniaria a beneficio fiscal y, además, produce el efecto de invertir el peso de la prueba, es decir, hace presumir legalmente que son estipulaciones del contrato las que declare el trabajador, según lo dispone el inciso 4º del citado artículo 9º del Código del Trabajo.

De esta suerte, como el contrato de trabajo se caracteriza por ser consensual, deben entenderse incorporadas a él no sólo las estipulaciones que se hayan consignado por escrito, sino, además, aquellas no escritas en el documento y que provienen del acuerdo de voluntades de las partes contratantes, manifestado en forma libre y espontánea, consentimiento este que es de la esencia del contrato y, por ende, requisito de existencia y validez del mismo.

Aun más, la formación del consentimiento puede emanar tanto de una manifestación expresa de voluntad como de una tácita, salvo aquellos casos en que la ley, por razones de seguridad jurídica, exige que opere la primera de las vías señaladas.

Ahora bien, la manifestación tácita a que se ha hecho alusión está constituida por la aplicación reiterada en el tiempo de determinadas prácticas de trabajo o por el otorgamiento y goce de beneficios con aquiescencia de ambas partes, lo que lleva a la existencia de cláusulas tácitas que se agregan a las que en forma escrita configuran el contrato individual de trabajo.

De lo expuesto anteriormente, es posible concluir entonces que 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 derivan de la reiteración del pago y 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 anuencia 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.

Ahora bien, en la especie, de los antecedentes tenidos a la vista, en especial del informe emitido el 24 de febrero de 1997 por el fiscalizador Sr. Marcos A. Fuentes Varela, se desprende que durante los años 1994, 1995 y parte de 1996 a los médicos del Capítulo Médico Hospital IST. que hicieron uso de licencia médica el Instituto de Seguridad del Trabajo les pagó los tres primeros días de ellas, sin importar el número de días que ellas comprendían o el número de licencias por cada dependiente al año.

Sin embargo, de acuerdo al mismo informe citado y demás documentos que obran en poder de esta Dirección, a partir de junio de 1996 el Instituto resolvió pagar con cargo a él solamente 3 días de licencia en el año calendario, modificándose con esta decisión la práctica anterior.

Con el mérito de lo expuesto precedentemente, es posible afirmar que el hecho de que el empleador de que se trata, haya pagado reiteradamente durante los últimos años los tres primeros días de licencia médica de los profesionales médicos en referencia, sin importar el número de días que ellas comprendían o el número de las mismas durante el año, autoriza para sostener que tal circunstancia constituye una cláusula que se encuentra incorporada tácitamente a los contratos individuales de trabajo, regulando convencionalmente el pago de las licencias médicas en comento.

De consiguiente, dado que este sistema de pago es una estipulación tácita de los respectivos contratos, no puede dejarse sin efecto sino por consentimiento mutuo de las partes o por causas legales, de conformidad a lo prevenido en el artículo 1545 del Código Civil, el que, al efecto dispone:

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales".

No altera la conclusión contenida en los párrafos que anteceden, el argumento esgrimido por el empleador en el sentido de que la doctrina de este mismo Servicio ha resuelto que existiendo contrato colectivo - en este caso estuvo vigente uno entre las partes entre enero de 1994 y marzo de 1996 - no resulta jurídicamente procedente exigir el otorgamiento de un beneficio que no se encuentra expresamente establecido en el aludido instrumento, por cuanto la misma doctrina contempla el caso de excepción que sería aplicable a la situación en análisis.

En efecto, la referida doctrina, contenida en el Ordinario N° 7120/331, de 07.12.92, expresa que no es procedente exigir el otorgamiento de un beneficio que no se encuentra expresamente establecido en el contrato colectivo vigente, a menos que el mismo se otorgue en forma periódica y reiterada, con posterioridad a la suscripción de dicho contrato colectivo, como consecuencia de una negociación individual de las partes que modifique o complemente el contrato colectivo, negociación que de acuerdo a lo expresado puede ser el producto, no tan sólo de un acuerdo expreso, sino también tácito de los contratantes, que es lo que precisamente ha sucedido en la especie.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cúpleme informar que no resulta jurídicamente procedente que el Instituto de Seguridad del Trabajo de Santiago haya modificado unilateralmente la forma de pagar la remuneración por los 3 primeros días de licencia médica de que hagan uso los médicos del Capítulo Médico Hospital IST.

DIRECCION DEL TRABAJO
2 - 125 1307
OFICINA DE PARTES



Maria Ester Ferres
MARIA ESTER FERRES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

[Handwritten mark]
MAO/sda
Distribución:
Jurídico
Partes
Control
Boletín
Deptos. D.T.
Subdirector
U. Asistencia Técnica
XIII Regiones
Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
Sr. Subsecretario del Trabajo