



**Departamento Jurídico y
Fiscalía**
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
214898.1570.2021

2891

ORDINARIO N° _____ /

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Cláusula tácita.

RESUMEN:

El beneficio que se confiere a la recurrente mediante el anexo de contrato de trabajo examinado, se limita a un actual y específico estado de embarazo, por tanto, no otorga derecho adquirido por cláusula tácita.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales, de 17.12.2021.
- 2) Presentación de abogada Sofía Vielma Sáez, de 19.11.2021.

**DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

23 DIC 2021

A: ABOGADA SOFÍA VIELMA SÁEZ
sofia.vielma@gmail.com

Por la presentación del antecedente 2), se describe una serie de beneficios que la empresa Red Hat Chile Ltda. otorgaría a su personal. En tal contexto, la profesional recurrente explica que con motivo del goce de una licencia pre natal, alcanzó el siguiente acuerdo con su empleadora: *“que me depositarán el sueldo entero y yo debo devolver el dinero de la Isapre, para lo cual me están haciendo firmar un anexo de contrato, donde el punto 4.2 dice la siguiente:*

“Se declara expresamente que el beneficio de anticipo contemplado en este Anexo estará vigente únicamente para el embarazo actual de la Trabajadora y, por tanto no garantiza ni crea derechos para casos de embarazos o licencias futuras”.

Asevera la recurrente que, *“Ha habido casos de compañeros que estuvieron mucho tiempo con licencia y le pagaron el sueldo más Isapre y la empresa nunca le pidió de vuelta”.* Se consulta concretamente si el empleador pretende reducir derechos que habría adquirido por cláusula tácita.

Al respecto, cúmpleme manifestar lo siguiente::

Cabe recordar que conforme a la reiterada jurisprudencia administrativa de esta Dirección, la doctrina de la cláusula tácita ha dejado establecido que forman parte integrante del contrato de trabajo todos los derechos y obligaciones a que las partes se han obligado mutuamente en los hechos y en forma estable en el tiempo, aunque no estén expresamente contemplados ni escriturados materialmente en el contrato. Por esta vía, se amplía el compromiso literal y escrito de trabajadores y empleadores, toda vez que el contrato de trabajo, de acuerdo al inciso 1º del artículo 9º del Código del Trabajo, tiene la naturaleza de consensual y obliga más allá del mero tenor del texto firmado por las partes, lo que sólo puede ser dejado sin efecto por mutuo consentimiento según lo precisa el artículo 1545 del Código Civil (Dictamen N°4864/275, de 20.09.1999).

Debe tenerse presente que para que nazca el derecho que se reclama derivado de una cláusula tácita, se requiere *“una experiencia compartida y reiterada de un trabajador con su empleador”* (Oficio N° 2036, de 01.06.2007), o en otros términos, *“es indispensable que el dependiente como una persona natural determinada, haya hecho uso de él reiteradamente en el tiempo”* (Oficio N° 4047, de 29.09.2003), todo lo cual debe establecerse de manera prolija y fundada en cada caso particular.

Es decir, en este caso, no es suficiente para que se entienda incorporado al patrimonio de la trabajadora el derecho a determinados beneficios médicos, que otros dependientes del mismo empleador hayan gozado de éstos, pues la cláusula tácita requiere una experiencia singular, compartida y reiterada de un trabajador con su empleador, de forma tal, que el derecho así adquirido no se transfiere o comunica a otro u otros dependientes que nunca han gozado del mismo.

En la situación concreta que se examina, viene al caso recordar la reiterada jurisprudencia de esta Dirección que precisa los requisitos que deben concurrir para que se configure una cláusula tácita, entre otros, Dictámenes Nos 2539/192, de 20.06.2000, y 2739/218, de 05.07.2000:

- 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.

Ahora bien, como se constata del texto de la presentación, el anexo de contrato de trabajo suscrito por la recurrente y su empleador, deja expresa constancia de que el beneficio que se otorga "no garantiza ni crea derechos para casos de embarazos o licencias futuras", alcance y precisión que claramente se aparta del criterio que la jurisprudencia administrativa exige para que se configure una cláusula tácita. Sin duda, no puede entenderse que el empleador ha prestado su aquiescencia tácita para modificar el contrato de trabajo y otorgar a la dependiente un beneficio no escriturado, pues al haberse agregado al anexo la referida oración, resulta inequívoco que se limita a futuro el beneficio que se confiere.

Y, como se ha explicado anteriormente, la circunstancia que otros dependientes que laboran para el mismo empleador hayan recibido o reciban determinados regalías o beneficios, no otorga acción a la recurrente para exigir un similar trato. Se reafirma, la cláusula tácita requiere una experiencia singular, compartida y reiterada, específicamente de un trabajador con su empleador.

En consecuencia, sobre la base de la jurisprudencia administrativa y consideraciones hechas valer, cúmpleme manifestar que el beneficio que se confiere a la recurrente mediante el anexo de contrato de trabajo examinado, se limita a un actual y específico estado de embarazo, por tanto, no otorga derecho adquirido por cláusula tácita.

Saluda atentamente a Ud.


JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURIDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LBP/RGR/gr
Distribución

- Jurídico y Partes