

DIRECCION DEL TRABAJO  
DEPARTAMENTO JURIDICO  
K. 24906(1747)/96

ORD. N<sup>o</sup> 2116 / 140 /

**MAT.:** El personal no docente del establecimiento educacional de la Corporación Municipal Gabriel González Videla, de La Serena, se rige en materia de feriado anual por la disposición contenida en el artículo 74 del Código del Trabajo, no obstante, dicho personal tendrá derecho a feriado en los meses de enero y febrero en la medida que las partes así lo hayan pactado expresa o tácitamente, en este último caso, a través de una práctica constante a lo largo de los años de conferirles descanso en el período señalado.

**ANT.:** 1) Ord. N<sup>o</sup> 1861, de 08.09.97, de Inspector Provincial del Trabajo de La Serena.  
2) Informe de 09.06.97, de fiscalizador Ricardo Salazar Barrera.  
3) Presentación de 23.12.96, de Sindicato de Funcionarios de la Educación Corporación Municipal Gabriel González Videla, de La Serena.

**FUENTES:**

Código del Trabajo, artículos 9<sup>o</sup>, inciso 1<sup>o</sup>; 67 y 74.

**CONCORDANCIAS:**

Dictamen N<sup>o</sup> 4361/239, de 24.-07.97.

**SANTIAGO, 13 MAY 1998**

**DE :** DIRECTORA DEL TRABAJO

**A :** SRES. SINDICATO DE FUNCIONARIOS DE LA EDUCACION  
CORPORACION MUNICIPAL GABRIEL GONZALEZ VIDELA  
REGIDOR MUÑOZ N<sup>o</sup> 392  
LA SERENA/

Mediante presentación del antecedente 3) se solicita un pronunciamiento de esta Dirección sobre el feriado legal que correspondería al personal no docente de la Corporación Municipal Gabriel González Videla, de La Serena, por eventual incidencia de cláusula tácita al respecto.

Sobre el particular, cúpleme informar a Uds. lo siguiente:

En primer lugar, cabe expresar que el personal no docente que labora en los establecimientos educacionales del sector municipal se rige en materia laboral por las normas contenidas en el Código del Trabajo, cuerpo legal que en su artículo 67, preceptúa:

*"Los trabajadores con más de un año de servicio tendrán derecho a un feriado anual de quince días hábiles, con remuneración íntegra que se otorgará de acuerdo con las formalidades que establezca el reglamento.*

*"El feriado se concederá de preferencia en primavera o verano, considerándose las necesidades del servicio".*

De la disposición legal transcrita se infiere que todo trabajador con más de un año de servicio tiene derecho a gozar de un descanso anual de 15 días hábiles con derecho a remuneración íntegra, el cual se concederá de preferencia en primavera o verano, en consideración a las necesidades del servicio.

No obstante lo anterior y tratándose en la especie de un establecimiento educacional, es necesario tener presente lo dispuesto en el artículo 74 del Código del Trabajo, que prescribe:

*"No tendrán derecho a feriado los trabajadores de las empresas o establecimientos que, por la naturaleza de las actividades que desarrollan, dejen de funcionar durante ciertos períodos del año, siempre que el tiempo de la interrupción no sea inferior al feriado que les corresponda de acuerdo a las disposiciones de este Código y que durante dicho período hayan disfrutado normalmente de la remuneración establecida en el contrato".*

Del contexto de la norma anotada se colige que los trabajadores que laboran en aquellas empresas o establecimientos que, por la naturaleza de sus funciones, suspenden sus labores durante ciertas épocas del año, no tienen derecho a impetrar el beneficio de descanso anual en la forma prevista en el artículo 67 del Código del Trabajo, siempre que el lapso de interrupción de actividades no sea inferior al feriado legal que les correspondería normalmente y que durante el mismo hayan percibido la remuneración convenida en sus respectivos contratos de trabajo.

En otros términos, el legislador entiende concedido el feriado por el hecho de que el establecimiento en que labora el dependiente suspenda sus actividades durante uno o más períodos en el año, siempre que dichas suspensiones signifiquen para el personal un descanso similar al establecido en el artículo 67 del Código, es decir, a lo menos 15 días hábiles con derecho a remuneración íntegra.

De este modo, teniendo presente que los establecimientos educacionales a que se refiere la presente consulta, se encuadran en la situación descrita en el artículo 74 del Código del Trabajo, posible es sostener que si éstos hubieren suspendido sus actividades en el año con ocasión de las vacaciones de verano, invierno, fiestas patrias u otros y el personal no docente de ellos no hubiere laborado a causa de algunas de dichas suspensiones, habiendo percibido la remuneración convenida en sus respectivos contratos de trabajo, no tendrá derecho a exigir el mencionado beneficio, salvo en cuanto existieren diferencias entre el lapso de suspensión de actividades y el número de días de feriado anual que legalmente les correspondiere.

De esta suerte, no cabe sino concluir que el personal de que se trata no tiene derecho a feriado por los meses de enero y febrero, salvo en la situación que se ha analizado precedentemente.

Con todo, al tenor de los antecedentes constituiría una práctica de varios años en la Corporación Educacional Gabriel González Videla el otorgar feriado al personal no docente durante el período de inactividad antes indicado.

Al respecto, cabe señalar que el inciso 1º del artículo 9º del Código del Trabajo, prescribe:

*"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".*

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 exigencia 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.

Aún 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, descansos, feriados, 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, atendido lo expuesto precedentemente y considerando que el contrato de trabajo vincula al empleador con cada uno de sus trabajadores individualmente considerados, no cabe sino concluir que la citada doctrina sólo debe aplicarse en cada situación particular, previa comprobación de las circunstancias que la hacen procedente.

De esta suerte, es posible afirmar que para determinar si la circunstancia de que el establecimiento educacional de que se trata, de la Corporación Municipal Gabriel González Videla, de La Serena, ha otorgado feriado al personal no docente durante los meses de enero y febrero en los últimos años, implica para este personal haber adquirido en forma tácita el derecho a feriado por dicho período, lo que constituye una situación de hecho, que como se ha señalado, debe ser analizada respecto de estos trabajadores involucrados.

Lo anteriormente expresado guarda armonía con la reiterada doctrina de este Servicio, manifestada, entre otros, en Ord. Nº 4361/239, de 24.07.97.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Uds. que el personal no docente del establecimiento educacional de la Corporación Municipal Gabriel González Videla, de La Serena, se rige en materia de feriado anual por la disposición contenida en el artículo 74 del Código del Trabajo, no obstante, dicho personal tendrá derecho a feriado en los meses de enero y febrero en la medida que las partes así lo hayan pactado expresa o tácitamente, en este último caso, a través de una práctica constante a lo largo de los años de conferirles descanso en el período señalado.

Saluda a Ud.,



*Maria Ester Ferres Nazarala*  
**MARIA ESTER FERES NAZARALA**  
**ABOGADA**  
**DIRECTORA DEL TRABAJO**

*F* JDM/nar

**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

Corporación Municipal Gabriel González Videla La Serena