

DEPARTAMENTO JURIDICO  
K8875(1528)/2014

5189

ORD N°: \_\_\_\_\_/

*Juridico*

**MAT.:** La modalidad reiterada utilizada por la empresa Clínica Iquique S.A. en orden a pagar como extraordinarias las horas laboradas por su personal el día domingo de semana santa, configura una cláusula incorporada tácitamente a los contratos individuales de trabajo de los respectivos trabajadores que la obliga a seguir otorgando dicho beneficio en los términos indicados, no siendo procedente su supresión en forma unilateral por dicha empleadora.

**ANT.:** 1.- Ord. N° 558, de 02.12.2014, de Directora Regional del Trabajo (S) Región de Tarapacá.  
2.- Ord. 4031, de 16.10.2014 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
3.- Ord. N° 2051, de 15.09.2014, recibido el 2.10.2014, de Inspector Provincial del Trabajo de Iquique (S), adjunta respuesta del Sindicato de Trabajadores de Clínica Iquique S.A. al traslado conferido por este Servicio.  
4- Ords. N°s 2969 y 2968, ambos de 06.08.2014, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
4 Presentación de 30.07.2014, de Sr. Manuel Rivera Sepúlveda, por Clínica Iquique S.A.

SANTIAGO,

23 DIC 2014

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : SEÑOR MANUEL RIVERA SEPÚLVEDA  
GERENTE GENERAL CLÍNICA IQUIQUE S.A.  
O'HIGGINS N° 103  
IQUIQUE

Mediante presentación citada en el antecedente 3) solicita un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si el hecho de que esa empresa haya pagado como extraordinarias, en más de una oportunidad, las

horas laboradas en días domingos recaídos en semana santa, constituiría un derecho adquirido que obligaría a la empresa a mantener tal modalidad de pago para los respectivos trabajadores, teniendo presente la doctrina institucional contenida en dictamen N° 4985/ 218, de 20.11.2003, conforme a la cual el personal afecto a un sistema excepcional de jornada de trabajo y descansos, como es el caso de esa empresa, no tiene derecho a que se le compense con un día de descanso adicional o a que se les remuneren las horas respectivas como extraordinarias por el trabajo desarrollado en un día domingo que coincide con un festivo.

Hace presente que los trabajadores a quienes se refiere la consulta planteada se encuentran afectos a un sistema excepcional de jornada de trabajo y descansos autorizado por Resolución N° 289 de 02.02.2010, renovada por Resolución N° 270, de 30.04. 2014, ambas del Director del Trabajo, y que voluntariamente durante algunos años pagó en forma extraordinaria un domingo de los meses de marzo o abril, coincidente con las festividades de semana santa, no estando obligado a ello acorde a la doctrina institucional contenida en el dictamen precitado.

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

Cabe señalar, en primer término, que el pronunciamiento jurídico invocado efectivamente establece que en los sistemas excepcionales de distribución de jornada de trabajo y descansos autorizados por Resolución fundada del Director del Trabajo en virtud de la facultad que en tal sentido le confiere el artículo 38 del Código del Trabajo, no procede otorgar un día adicional de descanso o pago de horas extraordinarias cuando un festivo es coincidente con un día domingo, situación distinta a la que se analiza en la especie, en que no existe tal coincidencia, toda vez que se trata de días domingo que inciden en semana santa, que no revisten además el carácter de festivos en conformidad a la ley.

En efecto de acuerdo a lo establecido por la normativa que regula la materia, específicamente el artículo 1° de la ley N°2977, de 1915, vigente a la fecha, sólo se considerarán como feriados, entre otros, los días domingo de todo el año y los viernes y sábado de la semana santa.

Como es dable apreciar, conforme a nuestra legislación, los días de que se trata no revisten el doble carácter de domingos y festivos a la vez, presupuesto en que se basa la doctrina institucional por Ud. invocada, circunstancia que la hace inaplicable a la materia consultada en la especie, la cual se encuentra referida a una situación diferente a la analizada en el dictamen precitado.

Atendido lo anterior, se hace necesario resolver específicamente la presentación en comentario, para cuyo efecto cabe recurrir al artículo 9 del Código del Trabajo, disposición que en su inciso 1°, 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".*

De la norma legal precedentemente transcrita se infiere que el contrato de trabajo es consensual, esto es, se perfecciona y nace a la vida

jurídica por el mero consentimiento o acuerdo de voluntades de las partes, con prescindencia de otras exigencias formales o materiales para su validez.

Cabe expresar, sin embargo, que 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 ésta que el legislador ha establecido como requisito de prueba y no como exigencia para la existencia o validez de dicho instrumento.

Ahora bien, tal como ha precisado la jurisprudencia administrativa de este Servicio, como consecuencia del carácter consensual del contrato individual de trabajo, deben entenderse incorporadas a él no sólo las estipulaciones que allí se consignan por escrito, sino también aquellas que si bien no están expresadas en dicho documento, emanan del acuerdo de voluntad de las partes contratantes, manifestado en forma libre y espontánea, consentimiento éste que es de la esencia del contrato y, por ende, requisito de existencia y validez del mismo.

Al respecto, la misma jurisprudencia ha sostenido que la formación del consentimiento puede emanar tanto de una manifestación expresa de voluntad, como de una tácita, salvo en aquellos casos en que la ley, por razones de seguridad jurídica, exija que opere la primera modalidad indicada.

Precisado lo anterior, es necesario señalar que conforme a la aludida jurisprudencia, la manifestación tácita a que se ha hecho alusión precedentemente está constituida por la aplicación reiterada en el tiempo de determinadas prácticas de trabajo o por el otorgamiento y goce de beneficios con el asentimiento de ambas partes, lo que determina la existencia de cláusulas tácitas que se agregan a las que en forma escrita configuran el contrato de trabajo.

Acorde a lo expuesto, se ha concluido que una relación laboral expresada a través de un contrato escriturado, no sólo queda enmarcada por las estipulaciones del mismo, sino que también debe entenderse como cláusulas incorporadas a éste, las que derivan de la reiteración del pago de determinados beneficios o de prácticas relativas a funciones, jornadas, etc., que si bien no fueron contempladas entre 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 determina, a su vez, la existencia de cláusulas tácitas que deben ser consideradas como integrantes del respectivo contrato de trabajo.

Ahora bien, es un hecho reconocido por esa empresa que durante varios años pagó como horas extraordinarias las horas laboradas por los trabajadores afectos al sistema excepcional de que se trata durante los días domingo correspondientes a semana santa, situación que aparece ratificada en informe de fiscalización de 8.09.2014, evacuado por la fiscalizadora dependiente de la Inspección Provincial de Iquique, Sra. Marianela Rojas Gavia. Es así como de dicho informe aparece que a través de la revisión documental realizada se pudo constatar que el trabajo efectuado por los dependientes de esa empresa en los días domingo 4 de abril de 2010, 24 de abril de 2011, 8 de abril de 2012 y 31 de marzo de 2013, fue remunerado como extraordinario y que tal modalidad sólo se cambió el presente año 2014, por decisión de dicha empleadora.

De esta suerte., aplicando todo lo ya señalado a la consulta planteada, no cabe sino convenir que si la empresa Clínica Iquique S.A.,

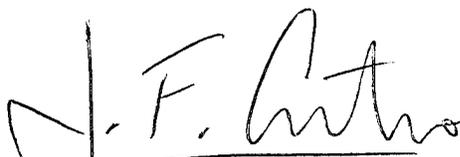
en forma reiterada en el tiempo, ha pagado como sobresueldo el tiempo trabajado en los citados días por los dependientes de la misma, tal conducta configuraría una cláusula que se habría incorporado tácitamente a los contratos de trabajo de los involucrados, razón por la cual no sería jurídicamente viable que aquella procediera unilateralmente a su modificación, supresión o alteración, requiriendo para ello el acuerdo de los respectivos trabajadores.

Lo anterior en virtud de lo prescrito por el artículo 1545 del Código Civil, el que al efecto establece que: *"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*.

Por consiguiente, en mérito de lo expuesto, no cabe sino concluir que la circunstancia de que durante el período comprendido entre los años 2010 a 2013 la aludida empleadora haya pagado como extraordinarias las horas laboradas por el personal que nos ocupa en los días domingo de semana santa, determina la existencia de una cláusula tácita en tal sentido, razón por la cual no resulta jurídicamente procedente que haya procedido unilateralmente, esto es, sin el acuerdo de los trabajadores involucrados, a la supresión de tal beneficio.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y jurisprudencia administrativa citadas y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Uds. que la modalidad reiterada utilizada por la empresa Clínica Iquique S.A. en orden a pagar como extraordinarias las horas laboradas por su personal el día domingo de semana santa, configura una cláusula incorporada tácitamente a los contratos individuales de trabajo de los respectivos trabajadores que la obliga a seguir otorgando dicho beneficio en los términos indicados, no resultando jurídicamente procedente su supresión o alteración en forma unilateral por dicha empleadora, siendo necesario para ello el consentimiento de los beneficiarios.

Saluda atentamente a Ud.



**JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO**  
**DIRECCIÓN DEL TRABAJO**



*Sif*  
**SOG/SMS**  
**Distribución:**

- Jurídico, Partes, Control
- C/c Sindicato de Trabajadores Clínica Iquique S.A.