

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K. 31(5)/99

Al

ORD. Nº 0485 / 034 /

MAT.: No resulta jurídicamente procedente que la empresa Aram Tumayan e Hijos Ltda. suprima unilateralmente, esto es, sin el acuerdo de los respectivos dependientes, los anticipos de gratificación legal que en forma reiterada ha pagado éstos en forma mensual.

ANT.: Presentación de 31.12.98, de Empresa Aram Tumayan e Hijos Ltda.

FUENTES:
Código del Trabajo, artículo 90, inciso 10.

CONCORDANCIAS:
Dictamen Nº 5873/260, de 09.-10.92.

SANTIAGO, **26** ENE 1999

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SR. JORGE TUMAYAN MANUGUIAN
GERENTE GENERAL EMPRESA ARAM TUMAYAN E HIJOS LTDA.
CALICHE 978-982
SANTIAGO/

Mediante presentación citada en el antecedente solicita un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si resulta jurídicamente procedente que esa empresa suprima los anticipos de gratificación legal que actualmente paga a su personal en forma mensual.

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

El artículo 90 del Código del Trabajo, en su inciso 10, 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 legal precedentemente anotada fluye que el contrato de trabajo es consensual, esto es, se perfecciona por el mero consentimiento o acuerdo de voluntad de las partes contratantes, con prescindencia de otras exigencias formales o materiales para su validez.

Sin embargo cabe precisar que, no obstante su carácter consensual, por imperativo de la ley 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 ha sido exigida como requisito de prueba y no como requisito de existencia o validez del mismo.

Ahora bien, como consecuencia de que el contrato individual de trabajo tiene carácter "consensual", deben entenderse incorporadas en él no solo las estipulaciones que se hayan consignado por escrito, sino que, además, aquellas no escritas en el documento respectivo y que emanan del acuerdo de voluntades 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.

En este orden de ideas cabe señalar que como lo ha sostenido reiteradamente este Servicio la formación del consentimiento puede emanar tanto de una manifestación escrita de voluntad como de una tácita, salvo aquellos casos en que la ley, por razones de seguridad jurídica, exija que opere la primera de las vías señaladas.

Precisado lo anterior, cabe informar que 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 aquiescencia de ambas partes, lo que lleva a configurar cláusulas tácitas que se agregan a los que en forma escrita conforman el contrato individual de trabajo.

De todo lo expuesto, 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 también deben entenderse como cláusulas incorporadas a éste las que derivan de la reiteración de pago u 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 período 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 que debe entenderse como parte integrante del respectivo contrato.

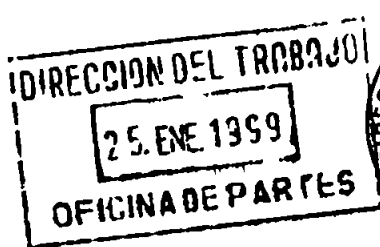
En la especie, de los antecedentes aportados fluye que la recurrente otorga el beneficio de gratificación legal conforme al sistema que prevé el artículo 50 del Código del Trabajo, esto es, un 25% de las remuneraciones mensuales de cada trabajador, con tope de 4,75 ingresos mínimos mensuales, cantidad ésta última que expresada en duodécimos es pagada mes a mes a los respectivos dependientes, práctica ésta que según aparece de los señalados antecedentes ha sido utilizada en forma reiterada por la empleadora.

De consiguiente, aplicando todo lo expuesto al caso en consulta, forzoso es concluir que la modalidad reiterada del pago de la gratificación legal, en carácter de anticipo, en cada período mensual, constituye una cláusula tácita que se encuentra incorporada tácitamente a los contratos de trabajo de los respectivos trabajadores, modificando o complementando la cláusula relativa al pago de remuneraciones la que, como tal, no puede ser dejada sin efecto o alterada unilateralmente por el empleador, siendo necesario para ello contar con el acuerdo de los trabajadores afectados.

Lo anterior, encuentra su fundamento en la disposición contenida en el artículo 1545 del Código Civil conforme a la cual *"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"*.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas cúmplase informar a Ud. que no resulta jurídicamente procedente que la empresa Aram Tumayan e Hijos Ltda. suprima unilateralmente, esto es, sin el acuerdo de los respectivos dependientes, los anticipos de gratificación legal que en forma reiterada ha pagado a éstos en forma mensual.

Saluda a Ud.,



Maria Ester Feres
 MARIA ESTER FERES NAZARALA
 ABOGADA
 DIRECTORA DEL TRABAJO

slf

SMS/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