



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
S/E(206) 2019 / E17236(1077)2019
E17847(1101)2019

Juridico

4001

ORDINARIO: _____/

ACTUACIÓN:
Aplica doctrina.

MATERIA:
Cláusula tácita. Improcedencia en contratos colectivos.
Feriado progresivo.

RESUMEN:
A los trabajadores afiliados al Sindicato N° 1 de Fanaloza S.A., no les asiste el derecho a continuar percibiendo sumas compensatorias de feriado progresivos trabajados por cláusula tácita, pues éstas han tenido como fuente contratos colectivos, lo que no obsta que por ley y conforme a las reglas generales, puedan negociarse individual o colectivamente pagos por este concepto.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de Jefa de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales, 01.07.2019.
- 2) Oficio N° 218, de ICT Tomé, de 28.05.2019.
- 3) Respuesta de Fanaloza S.A., de 22.05.2019.
- 4) Oficios N°s.1583 y 1588, de Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales, de 02.05.2019.
- 5) Presentación de don Luis Ascencio Araya, Director del Sindicato N° 1 de Fanaloza, enviada por correo electrónico de 25.01.2019.

SANTIAGO,

20 AGO 2019

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

A: SR. LUIS ASCENCIO ARAYA
luis.ascencio@fanaloza.cl

Mediante presentación del antecedente 5), se solicita a esta Dirección un pronunciamiento que establezca si a los trabajadores de la empresa Fanaloza Penco les asiste el derecho a compensación pecuniaria del feriado progresivo en virtud de cláusula tácita.

En efecto, se explica en la presentación, que desde hace alrededor de diez años la empresa negociaba individualmente y pagaba a los trabajadores la compensación pecuniaria de este feriado, contemplado en el artículo 68 del Código del Trabajo y, hasta noviembre de 2018, se pagaba la totalidad de los días feriados progresivos, cuando las partes así lo acordaban. Con posterioridad, la empleadora redujo la compensación a la mitad de los días de feriado y, en definitiva, en la actualidad no se pagan los feriados progresivos.

En síntesis, el recurrente estima que el derecho a compensar pecuniariamente los días de feriado progresivo acumulados es un derecho adquirido por cláusula tácita.

Requeridos informes a la Inspección correspondiente y a la empleadora, según consta de Oficios del antecedente 4), se dio respuesta a éstos oportunamente.

Cabe recordar, que el inciso 1º del artículo 67 del Código del Trabajo precisa:

“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”.

Asimismo, el artículo 68 del mismo cuerpo legal prescribe:

“Todo trabajador, con diez años de trabajo, para uno o más empleadores, continuos o no, tendrá derecho a un día adicional de feriado por cada tres nuevos años trabajados, y este exceso será susceptible de negociación individual o colectiva”.

“Con todo sólo podrán hacerse valer hasta diez años de trabajo prestados a empleadores anteriores”.

Conforme a las disposiciones legales precedentes, para tener derecho a feriado progresivo, el dependiente debe enterar un determinado número de años de servicio, de tal forma que para acceder al primer día de feriado progresivo, el trabajador deberá haber cumplido diez años de servicio y luego tres años más adicionales a los primeros diez, incrementándose luego en un día más cada vez que cumpla tres nuevos años de labor, suma de feriados progresivos ésta, que podrá negociarse individual o colectivamente.

Ahora bien, conforme a los antecedentes tenidos a la vista, la empleadora y el Sindicato N° 1, suscribieron tres instrumentos colectivos, desde diciembre de 2008 hasta diciembre de 2016, en los cuales se incluyó la siguiente cláusula convencional: *“la Empresa pagará los días progresivos de vacaciones a los Trabajadores que corresponda y que lo soliciten por escrito de acuerdo a la legislación vigente”.* Cabe añadir, que el contrato colectivo suscrito en diciembre de 2016, vigente desde el 1º de enero de 2017 hasta el 31 de diciembre de 2019, no contempla esta cláusula.

En este orden de ideas, para establecer si es procedente en el caso en examen la aplicación de la doctrina de la cláusula tácita debe tenerse presente que conforme a la reiterada jurisprudencia administrativa de esta Dirección, 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 con el inciso 1° del artículo 9° 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).

Así entonces, para que opere la cláusula tácita, es requisito indispensable que las partes de la relación laboral se encuentren vinculadas consensualmente, como en el contrato de trabajo, que *“se perfecciona por el solo consentimiento”* (Código Civil, artículo 1443). Pero en la situación en estudio, las sumas percibidas por los trabajadores por concepto de feriado progresivo, durante años, tuvieron como fuente instrumentos colectivos que como lo señala la ley, tienen carácter solemne, pues *“deben constar por escrito y registrarse en la Inspección del Trabajo dentro de los cinco días siguientes a su suscripción”* (Código del Trabajo, artículo 320 inciso final).

Por tanto, necesario es concluir, que el pago de los feriados progresivos en que incide la consulta ha tenido como fuente el texto expreso de instrumentos colectivos, los que a su vez -se reitera- dado su carácter solemne, jurídicamente no reúnen las condiciones para servir de base a una cláusula tácita que, a futuro, obligue al empleador a perseverar en el pago de los referidos feriados progresivos en el caso que se trabajen.

En consecuencia, sobre la base de las normas legales, jurisprudencia administrativa y razones hechas valer, cúmpleme manifestar que a los trabajadores afiliados al Sindicato N° 1 de Fanaloza S.A., no les asiste el derecho a continuar percibiendo sumas compensatorias por feriados progresivos trabajados en virtud de cláusula tácita, lo que no obsta que por ley y conforme a las reglas generales, puedan negociarse individual o colectivamente pagos por este beneficio.

Saluda atentamente a Ud.,


DAVID ODDÓ BEAS
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




MBA/RGR/rgr
Distribución
- Jurídico,
- Partes
- Fanaloza S.A., Freire 980, Penco.
- ICT Tomé