



K3027(744)/ 2017

*Jurídico*

ORD. N°: 4656 /

**MAT.** : La utilización en forma gratuita de los estacionamientos existentes en el centro comercial Plaza Oeste por parte de los trabajadores que laboran en las tiendas Falabella y París que funcionan en ese centro comercial y que se mantuvo durante un tiempo por tolerancia de un tercero ajeno a la respectiva relación laboral, no constituye una cláusula tácita que obligue a las referidas empleadoras a mantener dicho beneficio.

**ANT.:** 1.-Instrucciones de 10.08.2018, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
2.-Ord. N°660, de 23.07.2018, de Inspectora Comunal del Trabajo de Maipú.  
3.-Ord. N°1638, de 02.04.2018, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
4.-Ord. N°6130, de 19.12.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
5.-Ord. N°2991, de 06.07.2017 de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
6.-Nota de respuesta a traslado de empresa Falabella Tienda Mall Plaza Oeste, de 11.05.2017,  
7.- Ord. N°1736, de 21.04.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
8.- Ord. N°1737, de 21.04.2017, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.  
9.-Presentación conjunta de Sindicatos de Trabajadores de Empresa Falabella y París Mall Plaza Oeste, de 05.04.2017.

SANTIAGO,

04 SEP 2018

DE :JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

**A : SRES. SINDICATOS DE TRABAJADORES DE EMPRESA FALABELLA Y PARÍS  
MALL PLAZA OESTE.  
AVDA. AMÉRICO VESPUCIO 1501  
CERRILLOS**

Mediante presentación citada en el antecedente 9) han solicitado un pronunciamiento de esta Dirección en orden a determinar si el uso gratuito y reiterado de los estacionamientos existentes en el centro comercial Mall Plaza por parte de los trabajadores que laboran en las tiendas Falabella y París que allí

funcionan, podría constituir una cláusula tácita incorporada a sus respectivos contratos individuales de trabajo.

Sobre el particular, cúpleme informar a Uds., en forma previa, que en cumplimiento del principio de bilateralidad de la audiencia se puso en conocimiento de las empresas empleadoras vuestra presentación, solicitándoles expresar sus puntos de vista sobre la materia y aportar antecedentes en caso de estimarlo necesario, trámite que sólo fue cumplido por la empresa Falabella Plaza Oeste, por nota singularizada en el antecedente 6). También se solicitó una fiscalización investigativa a las mencionadas empresas, la cual fue llevada a efecto por el fiscalizador dependiente de la Inspección Comunal del Trabajo de Maipú, Sr. Juan Portales Muñoz.

La nota de respuesta emitida por la primera de las empresas citadas señala, en síntesis, lo siguiente:

1.-Que la empresa Falabella nunca ha sido propietaria de los estacionamientos cuyo uso gratuito reclaman los recurrentes, los cuales pertenecen a la empresa dueña del Mall en que se ubica la tienda de dicha empresa.

2.-Que tampoco ha tenido un derecho real o personal de uso de dichos estacionamientos, por lo que carece de fundamento jurídico la afirmación de que esa empresa habría otorgado tácitamente un derecho de uso gratuito a sus dependientes.

3.-Que si bien es posible que hasta antes de la vigencia de la ley N°20.967—que Regula el Cobro de Servicios de Estacionamiento—los trabajadores hayan usado de forma gratuita los estacionamientos del centro comercial, ello no derivaba de su condición de trabajadores de Falabella, sino de una práctica tolerada por los propietarios del Mall Plaza Oeste, beneficio al que, por otra parte, accedían muchas personas que no tenían relación alguna con la empresa, y

4.- Que el cambio de política adoptado por la empresa propietaria tras la entrada en vigencia de la citada ley, en orden a cobrar por el uso de los aludidos estacionamientos, deriva del ejercicio de un derecho sobre el cual la empresa Falabella no tiene potestad ni injerencia alguna.

Por su parte, el informe evacuado por el Inspector antes individualizado, en lo que interesa, señala lo siguiente:

a) Que las dependencias de las entidades denunciadas se encuentran emplazadas dentro del Mall Plaza Oeste, centro comercial que cuenta con estacionamientos en todo su entorno, tanto a nivel de piso, subterráneos y sobre nivel, los cuales están destinados básicamente al uso de los clientes de dicho Mall.

b) Que según las declaraciones prestadas por los dirigentes sindicales de ambas empleadoras, hasta hace un año, aproximadamente, los trabajadores podían estacionar gratuitamente sus vehículos en el recinto, prerrogativa que cesó cuando el aludido centro comercial comenzó a cobrar por tales servicios. Los mismos declarantes informan que la empleadora no tiene ni ha tenido injerencia en el otorgamiento y uso de los estacionamientos utilizados por los trabajadores.

c) Los señalados dirigentes agregan, que luego de conversaciones sostenidas con sus empleadoras, éstas realizaron gestiones ante la gerencia del mall Plaza Oeste con el propósito de conseguir que se eximiera del pago de estacionamiento a sus trabajadores, gestión que si bien no prosperó, en cuanto a obtener gratuidad absoluta, se tradujo en la entrega voluntaria por parte de la propietaria de dicho centro comercial de tarjetas de estacionamiento con un valor de carga mensual de \$ 10.000 y \$ 25.000, que les permite pagar un monto inferior al habitual.

d)Que según lo manifestado por el representante legal de la primera de las empresas mencionadas, la gestión anteriormente descrita es la única intervención que le ha cabido en el problema suscitado, debido a que no es ni ha

sido la propietaria de los estacionamientos del referido Mall. Lo mismo expresa el representante de la empresa Paris. Ambos representantes añaden que la empresa propietaria del Mall Plaza Oeste nunca les ha asignado estacionamientos gratuitos para el uso de su personal.

Precisado lo anterior, cabe informar que el artículo 9º, inciso 1º, del Código del Trabajo, 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 anotada se infiere que el contrato individual de trabajo es consensual, vale decir, se perfecciona por el mero consentimiento o acuerdo de voluntades de las partes contratantes, con prescindencia de otras exigencias formales o materiales para su validez.

Al respecto, es necesario precisar que no obstante su carácter consensual, el contrato debe constar por escrito y firmarse por ambas partes en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante, formalidad que el legislador ha exigido como requisito de prueba y no de su existencia o validez.

Ahora bien, como consecuencia de la consensualidad del contrato individual de trabajo, la jurisprudencia administrativa reiterada y uniforme de este Servicio ha sostenido que deben entenderse incorporadas a él no sólo las estipulaciones que se hayan consignado por escrito en dicho instrumento, sino que también aquellas que aun cuando no aparecen escrituradas, 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 de dicho instrumento.

Conforme a la señalada jurisprudencia, 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— y que esta última está constituida por la aplicación reiterada en el tiempo de determinadas prácticas de trabajo o por el otorgamiento y goce de beneficios con la aprobación de ambas partes, lo que genera la existencia de cláusulas tácitas que se agregan a las que en forma escrita configuran el contrato individual de trabajo.

Sobre dicha base se ha sostenido, entre otros, en Ord. N° 2739/218, de 05.07.2000, que una relación laboral materializada a través de un contrato de trabajo escriturado, no sólo queda regida por las estipulaciones allí consignadas, sino también por aquellas que derivan de la reiteración del pago 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 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.

De acuerdo a la jurisprudencia anotada, para que se verifique la existencia de una cláusula tácita, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- 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 los contratantes debe desprenderse inequívocamente que éstos 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.

Aplicando todo lo expuesto a la situación planteada, forzoso resulta concluir que, en la especie, no concurren las condiciones que configuran una cláusula tácita que deba integrar las estipulaciones pactadas por escrito en los contratos de trabajo celebrados entre las empresas citadas y sus trabajadores, por cuanto, la gratuidad de los estacionamientos de los que hicieron uso estos últimos no deriva de una conducta de dichas empleadoras mantenida en el tiempo y aceptada por los respectivos dependientes como lo exige la doctrina institucional precitada, sino que el beneficio reclamado obedeció a la tolerancia de un tercero ajeno a la relación laboral que, por tanto, no obliga a su mantención por parte de las citadas empleadoras.

En consecuencia, sobre la base de la disposición legal citada, doctrina institucional invocada y consideraciones expuestas, cúmpleme informar a Uds. que la utilización en forma gratuita de los estacionamientos existentes en el centro comercial Plaza Oeste por parte de los trabajadores que laboran en las tiendas Falabella y París que funcionan en dicho Centro, y que se mantuvo durante un tiempo por tolerancia de un tercero ajeno a la respectiva relación laboral, no constituye una cláusula tácita que obligue a dichas empleadoras a mantener dicho beneficio.

Saluda a Ud.



**ROSAMEL GUTIERREZ RIQUELME**  
**ABOGADO**  
**JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)**




LEP/SMS/sms

**Distribución:**

- Jurídico, Partes, Control
- Falabella Mall Plaza Oeste
- Paris Mall Plaza Oeste