



www.chcapacita.cl

Módulo I *EL CONTRATO INDIVIDUAL* *DEL TRABAJO.*

*Tu espacio, tu comodidad, tu **Chile Capacita***

Contenido: El contrato individual de trabajo

Módulo I.....	4
Tema 1.....	4
Principios Legales.....	4
Presunción de representación del empleador.....	4
Principio de continuidad de la empresa.....	5
Principio de primacía de la realidad.....	6
Principio de certeza jurídica.....	7
Principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales.....	7
Principio de libertad de trabajo y de la prohibición de la discriminación laboral.....	8
El principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres.....	12
Tema 2.....	14
Conceptos y Elementos.....	14
Concepto de contrato de trabajo.....	14
Obligaciones del empleador.....	16
Obligaciones del trabajador.....	18
Presunción de existencia de un contrato.....	18
Labores que no dan origen a un contrato de trabajo.....	19
Las prácticas profesionales.....	20
Contrato de trabajo socio empresa.....	22
Tema 3.....	24
Escrituración de los contratos.....	24
Obligación de escriturar contratos.....	24
Cláusulas mínimas de los contratos de trabajo.....	28
Las cláusulas tácitas.....	35
La regla de conducta.....	36
Cláusulas específicas que dicen relación con las remuneraciones.....	37

Tema 4.....	45
Modificaciones y actualizaciones.....	45
Tipos de modificaciones que se pueden realizar.....	45
Las actualizaciones obligatorias	46
Tema 5.....	48
Tipos de Contrato Según su Duración.....	48
El contrato indefinido	48
El contrato de plazo fijo.....	48
El contrato por obra o faena determinada.....	51
Tema 6.....	57
La Suspensión del Contrato de Trabajo	57
Causas que pueden dar origen a la suspensión de las obligaciones que impone el contrato	57
El caso fortuito o fuerza mayor	58
La suspensión de mutuo acuerdo de las partes.....	62
Tema 7.....	64
El Trabajo A Distancia Y El Teletrabajo.....	64
Situación de los trabajadores contratados bajo la modalidad de teletrabajo antes de la entrada en vigencia de la nueva normativa.....	64
Definición de trabajo a distancia y teletrabajo	65
Obligación de registrar los contratos en la dirección del trabajo.....	66
Los derechos laborales de los teletrabajadores y trabajadores a distancia	67
Los derechos fundamentales de quienes pactan trabajo a distancia o teletrabajo	68
El lugar de prestación de los servicios	71
La jornada de trabajo y su distribución.....	71
El tiempo de desconexión.....	74
Cláusulas especiales para incluir en el contrato de trabajo.....	75

Provisión por parte del empleador de equipos, las herramientas y los materiales para el trabajo.....	76
Seguridad y salud en el trabajo.....	78
Sanciones a las que se exponen las empresas que no den cumplimiento a las normas especiales que regulan el teletrabajo y el trabajo a distancia.....	96

EL CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABAJO

Módulo I

Tema 1

Principios Legales

A continuación, se revisarán cada uno de los puntos establecidos para este tema, citándose la normativa legal y la jurisprudencia que permitan al alumno entender cada uno de los puntos tratados:

Presunción de representación del empleador

Este principio emana del artículo 4 del Código del Trabajo, que señala en su inciso primero lo siguiente:

Para los efectos previstos en este Código, se presume de derecho que representa al empleador y que en tal carácter obliga a éste con los trabajadores, el gerente, el administrador, el capitán de barco y, en general, la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta o representación de una persona natural o jurídica.

Como se puede apreciar se presume de derecho, es decir, que no admite prueba en contrario, que representan al empleador las personas que se indican. Esto es muy útil en la práctica para el trabajador, que durante la prestación de servicios y básicamente cuando concluyen, ignoran quien es su verdadero empleador, incluso aun cuando se trata de grandes empresas. Se ha optado por la teoría de la validez y suficiencia del representante legal solo aparente, visible y más a mano de los ojos del trabajador.

Enumera el precepto antes citado, las personas que representan al empleador y además, contiene una fórmula general al disponer que también opera esta presunción respecto de la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta o representación de una persona natural o jurídica.

Las personas que representan al empleador son:

1. El gerente
2. El administrador
3. El capitán de barco

4. En general, la persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración

En materia laboral, por ejemplo, para la suscripción, modificación o actualización de los contratos de trabajo, cualquiera de las personas individualizados podrá firmar el contrato o anexo respectivo en representación del empleador, incluso cuando, según el ordenamiento interno de la empresa no se le otorgue dicha facultad.

Principio de continuidad de la empresa

La idea de este principio es que el contrato de trabajo permanece cuando cambia la dirección de la empresa, o quiénes son sus propietarios, este principio emana del artículo 4 inciso segundo del Código del Trabajo, donde se establece que:

“las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa no alterarán los derechos y obligaciones de los trabajadores emanados de sus contratos individuales o de los instrumentos colectivos de trabajo, que mantendrán su vigencia y continuidad con el o los nuevos empleadores”.

De esta forma, el ordenamiento legal ha distinguido entre empresa y empleador, vinculando los derechos y obligaciones de los trabajadores para con la empresa y no con la persona natural y/o jurídica que se encuentre a cargo de ella. Por esta razón: las modificaciones totales o parciales relativas al dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, no alteran los derechos y obligaciones de los trabajadores. El objetivo de este principio de la continuidad de la empresa, contenido en esta norma, es de mantener la continuidad de la relación laboral y la subsistencia de lo convenido en los contratos individuales e instrumentos colectivos de trabajo con el o los nuevos empleadores.

Cada vez que se produzca una modificación en el dominio, posesión o mera tenencia de la empresa, los derechos y obligaciones consignados en los contratos de trabajo se mantienen en los mismos términos con el o los nuevos empleadores, debiendo únicamente, actualizarse los contratos de trabajo, indicándose quien asume la calidad de empleador. La negativa del o los trabajadores a suscribir este anexo de actualización es irrelevante toda vez que la subsistencia de los derechos y obligaciones de los trabajadores se produce por el solo ministerio de la ley.

El principio de continuidad de la empresa, que hemos revisado en este punto no resulta aplicable para el traspaso de trabajadores desde una empresa a otra que pertenezca a un holding, o entre empresas relacionadas, toda vez que en estos casos no estamos en presencia de un cambio del dominio posesión o mera tenencia de la empresa.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 2661/0161, de 31.05.1993

Ordinario N° 2940, de 12.06.2015

Ordinario N° 3419, de 30.06.2016

Ordinario N° 3566, de 08.07.2016

Ordinario N° 5297/121, de 06.11.2017

Ordinario N° 3275, de 18.07.2017

Ordinario N° 4124, de 07.08.2018

Ordinario N° 4908, de 25.09.2018

Ordinario N° 4003, de 20.08.2019

Ordinario N° 6643, de 18.12.2015.

Ordinario N° 0013, de 04.01.2016

Ordinario N° 3314/057, de 28.06.2016

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Principio de primacía de la realidad

Este principio determina que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos. De esta forma han surgido las nociones de “contrato-realidad” y “efectiva relación de trabajo”, entendiéndose que la aplicación del Derecho del Trabajo depende cada vez más de una relación jurídica objetiva, cuya existencia es independiente del acto que condiciona su nacimiento. En todo caso, se debe tener presente que esta primacía de la realidad se manifiesta en todas las fases y etapas de la relación de trabajo. Pues bien, este principio ha sido recepcionado por nuestro ordenamiento jurídico laboral en el artículo 8 del Código del Trabajo, respecto de una situación específica (presunción de laboralidad), señalando que:

“toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior hace presumir la existencia de un contrato de trabajo”.

El artículo 7, por su parte, entrega la definición de contrato individual de trabajo, estableciendo tres elementos:

- Prestación de servicios.
- Remuneración.
- Subordinación y dependencia.

La jurisprudencia, por su parte, ha extendido la aplicación de este principio a todo el Derecho del Trabajo. Ante este cuadro, está la aceptación de las denominadas “cláusulas tácitas” y la procedencia de la modificación de los contratos por esa vía ratifican la vigencia de este principio.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 2093/088, de 18.05.2004

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Principio de certeza jurídica

Este principio, consagrado en el artículo 10 del Código del Trabajo, busca que las partes contratantes conozcan con precisión las estipulaciones que los rigen, es decir que sepan en forma clara y precisa los derechos que les asisten y las obligaciones a que se encuentran sometidos. En otras palabras, el contrato de trabajo establecerá el ámbito en el cual se desenvolverán las partes.

Es importante señalar que el contenido mínimo de todo contrato de trabajo será revisado más adelante en el desarrollo de este módulo.

Principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales

Este principio plantea la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el Derecho del Trabajo. El ordenamiento jurídico laboral se aleja nuevamente de los criterios civilistas, que recogen los principios contrarios, de la renunciabilidad de los derechos y de la autonomía de la voluntad. Ello con justa razón, toda vez que no existe paridad entre las partes de la relación laboral. Así, la autonomía de la voluntad, como tal, no está en juego, sino que se trata de evitar abusos.

Este principio se materializa en el artículo 5° del Código del Trabajo que en su inciso segundo señala:

Los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo.

En materia de remuneraciones, la aplicación de este principio impide que vía el contrato de trabajo se pueda pactar por ejemplo que el sueldo del trabajador sea inferior al mínimo establecido por ley, salvo las excepciones que nuestra misma legislación establece, que los trabajadores no perciban sus remuneraciones en la forma u oportunidad que el legislador ha establecido, entre otras situaciones.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 3012/056, de 17.07.2008

Ordinario N° 1277/0017, de 17.03.2006

Ordinario N° 1081, de 06.03.2015

Ordinario N° 4088, de 05.08.2016.

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Principio de libertad de trabajo y de la prohibición de la discriminación laboral.

Este principio se materializa de la siguiente forma:

Libertad de Trabajo:

Este es un derecho de carácter constitucional consagrado en el inciso primero y segundo del artículo 19 número 16 de la Constitución, disposición que señala:

- "La Constitución asegura a todas las personas"
- "La libertad de trabajo y su protección",
- "Toda persona tiene derecho a la libre contratación y a la libre elección del trabajo con una justa retribución".

La libertad de trabajo corresponde a la facultad de que disponen los sujetos de derecho para constituir, modificar y extinguir relaciones jurídicas de trabajo respetando los límites mínimos impuestos por la ley.

Como es fácil de advertir, la libertad de trabajo tiene como elemento principal la libertad de contratación, la que no solo está referida a la posibilidad de constituir relaciones de trabajo, sino que, como supuesto lógico de lo anterior, la facultad de extinguir relaciones anteriores.

Así lo pone de manifiesto la doctrina constitucional que señala que la libertad de trabajo **"debe entenderse en el sentido de que se ampara el derecho de toda persona de elegir su trabajo con toda libertad y contratar servicios en la misma forma"**. (Derecho Constitucional. Mario Verdugo y Emilio Pfeffer. Editorial Jurídica de Chile).

Asimismo, la misma extensión y amplitud presenta la libertad de trabajo para la jurisprudencia de los Tribunales de Justicia que han precisado que **"la libertad de trabajo y su protección habilita a toda persona a buscar, obtener, practicar, ejercer o desempeñar cualquier actividad remunerativa, profesión u oficios lícitos"** (Corte de Apelaciones de Santiago R.G.J. N° 78).

Principio de la no discriminación laboral.

Este principio emana de la Constitución Política de la República de Chile que establece el derecho fundamental a lo no discriminación, el artículo 19 N° 16, en su inciso tercero, dispone:

"Se prohíbe cualquiera discriminación que no se base en la capacidad o idoneidad personal, sin perjuicio de que la ley pueda exigir la nacionalidad chilena o límites de edad para determinados casos".

La no discriminación laboral y el Código del Trabajo

La no discriminación en materia laboral se encuentra regulada en el artículo 2 del Código del Trabajo, que al respecto señala:

Artículo 2: Reconocerse la función social que cumple el trabajo y la libertad de las personas para contratar y dedicar su esfuerzo a la labor lícita que elijan.

Las relaciones laborales deberán siempre fundarse en un trato compatible con la dignidad de la persona. Es contrario a ella, entre otras conductas, el acoso sexual, entendiéndose por tal el que una persona realice en forma indebida, por cualquier medio, requerimientos de carácter sexual, no consentidos por quien los recibe y que amenacen o perjudiquen su situación laboral o sus oportunidades en el empleo. Asimismo, es contrario a la dignidad de la persona el acoso laboral, entendiéndose por tal toda conducta que constituya agresión u hostigamiento reiterados, ejercida por el empleador o por uno o más trabajadores, en contra de otro u otros trabajadores, por cualquier medio, y que tenga como resultado para el o los afectados su menoscabo, maltrato o

humillación, o bien que amenace o perjudique su situación laboral o sus oportunidades en el empleo.

Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación.

Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, maternidad, lactancia materna, amamantamiento, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación.

Por lo anterior y sin perjuicio de otras disposiciones de este Código, son actos de discriminación las ofertas de trabajo efectuadas por un empleador, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, que señalen como un requisito para postular a ellas cualquiera de las condiciones referidas en el inciso cuarto.

Ningún empleador podrá condicionar la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o comercial que, conforme a la ley, puedan ser comunicadas por los responsables de registros o bancos de datos personales; ni exigir para dicho fin declaración ni certificado alguno. Exceptúanse solamente los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos de facultades generales de administración; y los trabajadores que tengan a su cargo la recaudación, administración o custodia de fondos o valores de cualquier naturaleza.

Lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto de este artículo y las obligaciones que de ellos emanan para los empleadores, se entenderán incorporadas en los contratos de trabajo que se celebren.

Corresponde al Estado amparar al trabajador en su derecho a elegir libremente su trabajo y velar por el cumplimiento de las normas que regulan la prestación de los servicios.

De acuerdo al inciso cuarto del precepto citado se considerarán actos discriminatorios, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en los siguientes motivos:

- Raza
- Color
- Sexo
- Edad
- Maternidad
- Lactancia materna
- Amamantamiento
- Estado civil
- Sindicación
- Religión
- Opinión política
- Nacionalidad
- Ascendencia nacional
- Situación socioeconómica
- Idioma
- Creencias
- Participación en organizaciones gremiales
- Orientación sexual
- Identidad de género
- Filiación
- Apariencia personal
- Enfermedad o discapacidad

- Origen social

La discriminación laboral se puede producir al momento de seleccionar al personal, al establecer requisitos que puedan ser calificados como discriminatorios, durante la relación laboral o al momento de poner término a la relación laboral, es por ello que el trabajador que se sienta afectado por estas conductas, puede recurrir ante los tribunales de justicia en virtud del procedimiento de tutela laboral establecido en el artículo 485 del Código del Trabajo, procedimiento judicial que precisamente está destinado a proteger a los trabajadores que ven vulnerado sus derechos fundamentales.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 2628/040, de 01.07.2009

Ordinario N° 2071/0124, de 20.04.1999

Ordinario N° 1782/030, de 10.04.2015

Ordinario N° 4272, de 16.08.2016

Ordinario N° 0335/002, de 19.01.2017

Ordinario N° 1300/030, de 21.03.2017

Ordinario N° 628, de 03.02.2017

Ordinario N° 3257, de 17.07.2017

Ordinario N° 5947/036, de 31.12.2019

El principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres

Este principio emana del artículo 62 bis del Código del Trabajo, este principio busca generar la igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres que desarrollen labores similares en una empresa, con el fin de poner término a prácticas discriminatorias basadas en el sexo de los trabajadores. De acuerdo a la norma mencionada, se permite la existencia de diferencias de remuneraciones basadas en razones tales como las capacidades del personal, sus calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad.

El artículo 62 bis del Código del Trabajo dispone:

Artículo 62 bis: El empleador deberá dar cumplimiento al principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres que presten un mismo trabajo, no siendo consideradas arbitrarias las diferencias objetivas en las remuneraciones que se funden, entre otras razones, en las capacidades, calificaciones, idoneidad, responsabilidad o productividad.

Las denuncias que se realicen invocando el presente artículo, se sustanciarán en conformidad al Párrafo 6º del Capítulo II del Título I del Libro V de este Código, una vez que se encuentre concluido el procedimiento de reclamación previsto para estos efectos en el reglamento interno de la empresa.

El procedimiento de reclamación por incumplimiento del principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres que presten un mismo trabajo impone al empleador la obligación de establecer un procedimiento de reclamación al interior de la empresa, al cual puedan acogerse sus trabajadores, el cual deberá contenerse en el Reglamento Interno de la empresa, conforme lo dispone el artículo 154 del Código del Trabajo.

Las denuncias realizadas por algún trabajador o trabajadora afectada ante el empleador, deberán ser investigadas y resueltas en forma interna en la empresa, sin embargo si el trabajador no quedare conforme con su resultado, podrá interponer la acción judicial respectiva, la que se sustanciarán siguiendo el Procedimiento de Tutela Laboral, regulado en los artículos 485 y siguientes del Código del Trabajo, pero para ello debe primero haber concluido el procedimiento de reclamación interno en la empresa conforme las normas del reglamento interno de orden higiene y seguridad vigente en ella.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 4930/086, de 16.11.2010

Ordinario N° 3030/045, de 12.07.2010

Ordinario N° 1187/018, de 10.03.2010

Ordinario N° 1019/012, de 05.03.2010

Ordinario N° 4483/060, de 10.11.2009

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Tema 2

Conceptos y Elementos

Se hace necesario para la correcta aplicación de las normas laborales y de los principios señalados en el tema anterior, tener claridad respecto a la elaboración de un contrato de índole laboral, por ello a continuación desarrollaremos este punto.

Concepto de contrato de trabajo

El concepto de contrato de trabajo lo encontramos en el Artículo 7 Código del Trabajo que señala:

“Contrato individual de trabajo es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, este a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada”

De este enunciado que proporciona el artículo 7 del Código del Trabajo antes citado, es posible deducir que estaremos en presencia de un contrato de trabajo cuando concurren copulativamente los siguientes elementos:

- Dos partes ligadas por un vínculo: por un lado, el empleador, acreedor del trabajo y, por el otro, el trabajador, deudor del trabajo. Ambos conceptos se encuentran definidos en el artículo 3º.
- La prestación de servicios personales: la prestación de servicios constituye la principal obligación del trabajador. Prestación que el dependiente debe efectuar en forma personal, no resultando posible que encargue está a otro sujeto.
- Una remuneración por la prestación de servicios: por la prestación de servicios que efectúe el trabajador, debe recibir del empleador, una remuneración determinada.
- Subordinación o dependencia: este elemento no es definido por el legislador, pero la abundante jurisprudencia emanada de la Dirección del Trabajo y de los Tribunales de Justicia, nos proporciona una idea de lo que es una prestación de servicios bajo dependencia y subordinación. La subordinación o dependencia es el sometimiento – en relación a las labores ejecutadas – a la forma y condiciones impuestas por el empleador. La subordinación se materializa por la obligación del trabajador, de forma estable y continua, de mantenerse a las órdenes del empleador y de acatarlas. Es el poder de mando del empleador, traducido en la facultad de impartir

instrucciones, de dirigir la actividad del trabajador, de controlarla, e incluso de dar término a la relación laboral cuando aflore una justa causa de terminación.

Este que constituye un elemento esencial del contrato de trabajo, no lo configura por sí mismo, sino que es indispensable que concurran todos los otros indicados.

Cada vez que concurran todos estos elementos, estaremos en presencia de un contrato de índole laboral, cualquiera sea la denominación que le otorguen las partes. En otros términos, cuando haya una prestación de servicios personales a cambio de una remuneración y se efectúe bajo subordinación o dependencia, habrá que calificar tal relación, como un contrato de trabajo, no obstante, que las partes hayan consentido en darle otra denominación. Esto por aplicación del principio de la primacía de la realidad y del principio de la irrenunciabilidad de los derechos laborales.

Es común que las partes califiquen la prestación de servicios como a honorarios y se comporten de acuerdo a esa calificación, sin embargo, en la práctica y por ende en realidad, se trata de un contrato de trabajo por concurrir los elementos que lo configuran, lo cual no se ve alterado por la circunstancia que el trabajador haya manifestado su consentimiento en ello, por cuanto no podía renunciar a los derechos laborales en conformidad al artículo 5° del Código del Trabajo.

Para una mayor claridad de los conceptos dados anteriormente es menester revisar el Artículo 3° Código del Trabajo, que señala:

Para todos los efectos legales se entiende por:

a) Empleador: la persona natural o jurídica que utiliza los servicios intelectuales o materiales de una o más personas en virtud de un contrato de trabajo,

b) Trabajador: toda persona natural que preste servicios personales intelectuales o materiales, bajo dependencia o subordinación, y en virtud de un contrato de trabajo, y

c) El empleador se considerará trabajador independiente para los efectos previsionales.

Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e

inmateriales, ordenados bajo una dirección, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada.

El legislador, ha definido expresamente los conceptos de trabajador, empleador, empresa y trabajador independiente, de manera que, al tenor del artículo 20 del Código Civil, el significado que debe dárseles a estos es el indicado en este artículo, para todos los efectos legales.

Se distingue entre empleador y empresa, considerando a esta última como un ente abstracto, en cuya existencia no es esencial la persona del empleador.

Obligaciones del empleador

Si bien existe vínculo de subordinación y dependencia, donde la facultad de dirección por parte del empleador está relacionada íntimamente con el derecho a la libre iniciativa señalada en el artículo 19 N° 21 de la Constitución Política de la República, nuestro ordenamiento laboral contiene obligaciones para el empleador que son las siguientes:

Obligación de Consideración y Respeto.

Artículo 2º Código del Trabajo:

“Las relaciones laborales deberán siempre fundarse en un trato compatible con la dignidad de la persona”.

Artículo 5º Código del Trabajo:

“El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos”.

Como puede apreciarse el empleador debe respetar los derechos fundamentales de sus trabajadores, en especial respecto del derecho a la intimidad, vida privada y honra de ellos.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 3441/072, de 20.08.2008

Ordinario N° 3416/049, de 28.08.2009

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Obligación de Protección.

Dado que el empleador se encuentra obligado a tomar las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida a salud de sus trabajadores, conforme lo establece el artículo 184 del Código del Trabajo. En dicha norma encontramos el denominado deber de protección que la ley impone al empleador, en cuya virtud, este se encuentra obligado a adoptar todas las medidas que le permitan proporcionar al trabajador una protección eficaz mientras desempeña sus funciones.

No basta que el empleador adopte medidas, es indispensable que esas medidas sean eficaces, o sea, que efectivamente a través de ellas, se proteja la vida, salud e integridad física del trabajador.

Este deber de protección comprende los siguientes aspectos:

1. Mantener condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas e informar a los trabajadores acerca de dichos riesgos que estas pueden acarrear a los trabajadores.
2. Mantener los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades.
3. Prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica.

Otorgar ocupación efectiva al trabajador.

El contrato de trabajo es un contrato bilateral, en cuanto genera obligaciones recíprocas o correlativas para las partes contratantes. En el caso del empleador, sus principales obligaciones son proporcionar el trabajo convenido en el contrato y pagar por estos servicios la remuneración convenida.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 2651/0206, de 28.06.2000

Ordinario N° 2790/0133, de 05.05.1995

Ordinario N° 4126/0210, de 05.07.1995

Ordinario N° 4126/0210, de 05.07.1995

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Obligaciones del trabajador

Para el trabajador, su principal obligación consiste en efectuar la labor o servicio para el cual fue contratado, estos servicios se prestan bajo subordinación y dependencia del empleador.

En materia remuneracional el concepto de contrato de trabajo y las obligaciones que emanan para las partes contratantes, son de mucha importancia, toda vez que en base a ello es que el empleador podrá descontar de las remuneraciones de sus trabajadores las ausencias y atrasos en que ellos incurran, toda vez que de acuerdo al artículo 7 del Código del Trabajo el empleador debe pagar las remuneraciones por los servicios prestados.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 6725/306, de 16.11.1994

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Más adelante en el desarrollo de este curso, revisaremos la forma de realizar el descuento de atrasos e inasistencia del personal.

Presunción de existencia de un contrato

La presunción de existencia de un contrato de trabajo la encontramos en el Artículo 8º Código del Trabajo, que en su inciso primero señala:

“Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo”.

De acuerdo a lo señalado en los artículos 7 y 8 del Código del Trabajo, se presume legalmente la existencia de un contrato de trabajo si un sujeto llamado trabajador, se obliga a prestar servicios personales en favor de otro denominado empleador, bajo su dependencia y subordinación, obligándose el último a pagar una remuneración determinada. Esta es una presunción simplemente legal, por lo cual, la presunción se mantendrá, produciéndose todos los efectos del contrato, mientras no se pruebe lo contrario.

Uno de los elementos principales de una relación laboral que da origen a un contrato de trabajo es la Subordinación o dependencia, que es la que permite diferenciar un contrato de trabajo de una prestación de servicios a honorarios.

Los elementos o requisitos que dan origen a la existencia de un contrato de trabajo, deben evidenciarse en hechos concretos y comprobables, que precisa el Ordinario N° 5299/0249, de 14.09.1992, de la Dirección del Trabajo, siendo ellas:

- a) La obligación del trabajador de dedicar el desempeño de la faena convenida un espacio de tiempo significativo, como es la jornada de trabajo.
- b) La prestación de servicios personales en cumplimiento de la labor o faena contratada.
- c) Durante el desarrollo de la jornada, el trabajador tiene la obligación de asumir la carga de trabajo diaria que se presente.
- d) El trabajo se realiza según las pautas de dirección y organización que imparta el empleador.
- e) Las labores, permanencia y vida en el establecimiento, deben sujetarse a las normas de ordenamiento interno que fije el empleador.
- f) La obligación de rendir cuenta del trabajo ejecutado cuando no obra por su cuenta sino por disposición del empleador.
- g) Obligación de mantenerse a disposición del empleador.
- h) La prestación de servicios se desarrolla en el establecimiento de la empresa.
- i) Continuidad en el tiempo de la prestación de servicios.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 2999/0176, de 08.06.1999

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Labores que no dan origen a un contrato de trabajo

Existen situaciones en las que se podrían dar varios de los elementos o requisitos de los señalados en el punto anterior y arribarse a la conclusión de que estamos en presencia de una relación laboral, por ello se hace importante conocer las excepciones que el legislador ha establecido en esta materia.

El artículo 8 del Código del Trabajo en sus incisos 2 y siguientes dispone:

Los servicios prestados por personas que realizan oficios o ejecutan trabajos directamente al público, o aquellos que se efectúan discontinua o esporádicamente a domicilio, no dan origen al contrato de trabajo.

Tampoco dan origen a dicho contrato los servicios que preste un alumno o egresado de una institución de educación superior o de la enseñanza media técnico-profesional, durante un tiempo determinado, a fin de dar cumplimiento al requisito de práctica profesional. No obstante, la empresa en que realice dicha práctica le proporcionará colación y movilización, o una asignación compensatoria de dichos beneficios, convenida anticipada y expresamente, lo que no constituirá remuneración para efecto legal alguno.

Las normas de este Código sólo se aplicarán a los trabajadores independientes en los casos en que expresamente se refieran a ellos.

Como puede apreciarse, el legislador, refiriéndose a los servicios que no dan origen a un contrato de trabajo, señala que en ningún caso se estará en presencia de una relación de tipo laboral, siendo estas:

1. Los servicios prestados por personas que realizan oficios o ejecutan trabajos directamente al público.
2. Los servicios que se efectúan discontinua o esporádicamente a domicilio.
3. Los servicios que preste un alumno o egresado de una institución de educación superior, o de enseñanza media técnico profesional, que realiza su práctica profesional.
4. Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario Nº 578, de 12.02.2019

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Las prácticas profesionales

Respecto de las prácticas profesionales, debemos tener presente que estas no dan origen a un contrato de trabajo, en la medida que:

- a) Se efectúen por un tiempo determinado.
- b) Se ejecuten con el propósito de dar cumplimiento al requisito de práctica profesional exigido por la institución de educación superior o de enseñanza media técnico-profesional.

Aunque estos servicios no dan origen a un contrato de trabajo, entre el alumno o egresado y la empresa donde efectúe la práctica profesional, la ley ha impuesto a esta última la obligación de proporcionar colación y movilización o una asignación compensatoria de dichos beneficios, convenida anticipada y expresamente, la que no constituirá remuneración para ningún efecto legal. Esta convención se hace entre la empresa y el alumno o egresado que realiza la práctica profesional, comúnmente a este tipo de acuerdo se les denomina convenios de práctica profesional y es en dicho documento donde se pactarán las condiciones en que el alumno o egresado realizará su práctica profesional y la forma en la cual la empresa proporcionará los beneficios de alimentación y locomoción, o la suma compensatoria en dinero que se pactará al respecto.

Acreditación del pago de la asignación a los estudiantes en práctica

Si bien por expresa disposición del artículo 8 del Código del Trabajo, las sumas que la empresa pague al estudiante o egresado en compensación de la alimentación y movilización no constituyen remuneración, estos valores no fueron declarados constitutivos de renta, es por ello que el Servicio de Impuestos Internos ha señalado:

Oficio N° 163, del 27.01.1997:

“La acreditación del pago de dichas asignaciones, se debe efectuar mediante la emisión de una boleta de honorarios por parte de sus beneficiarios, cumpliendo con los requisitos exigidos para dichos documentos y establecidos en la circular N° 21, de 1991, de este servicio, efectuando la empresa pagadora de las asignaciones la retención de impuesto de 10% que exige el N° 2 del artículo 74 de la ley de la renta”.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 3287/0197, de 05.07.1993

Ordinario N° 3581/0186, de 29.10.2002

Ordinario N° 859/008, de 22.02.2013

Ordinario N° 5813/362, de 26.11.1999

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Contrato de trabajo socio empresa

Es muy común que, en las empresas constituidas como sociedades de personas naturales, los socios o dueños de estas tengan un contrato de trabajo, situación que solo resulta procedente cuando se materializa el vínculo de subordinación y dependencia, de lo contrario, es decir si no se materializa el mencionado vínculo, no resulta procedente la escrituración de un contrato de trabajo.

La figura del denominado sueldo empresarial es netamente tributaria y en caso alguno cambia los requisitos o elementos necesarios para la existencia de un vínculo de índole laboral regido por las normas del Código del Trabajo.

La Dirección del Trabajo en sus pronunciamientos nos indica que para fines tributarios de la Ley de la Renta, el legislador contempla un concepto de remuneración de alcances distintos al que rige para la legislación laboral, si aquella alude a la devengada tanto por socios de sociedades de personas, por socios gestores de sociedades en comandita por acciones, e incluso la que se asigne el propio empresario individual, los que constituyen supuestos diferentes a los exigidos por la legislación laboral para precisar el concepto de remuneración.

Para que una persona detente la calidad de trabajador se requiere:

- a)** Que preste servicios personales, ya sean intelectuales o materiales;
- b)** Que la prestación de dichos servicios la efectúe bajo un vínculo de subordinación o dependencia, y
- c)** Que, como retribución a los servicios prestados, reciba una remuneración determinada.

El elemento propio o característico del contrato de trabajo, el que lo tipifica, es el consignado en la letra b) precedente, esto es el vínculo de subordinación o dependencia. De este elemento, entonces, dependerá determinar si se configura una relación laboral que deba materializarse en un contrato de trabajo, puesto que los señalados en las letras a) y c) precedentes pueden darse también en otra clase de relaciones jurídicas de naturaleza civil o comercial, o para fines tributarios.

De lo anterior se desprende que **no** obstante existir una prestación de servicios personales y una remuneración determinada, no se estará en presencia de un contrato de trabajo, si tal prestación no se efectúa en situación de subordinación o dependencia respecto de la persona en cuyo beneficio se realiza.

De acuerdo a la doctrina vigente de la Dirección del Trabajo, entre un socio de sociedad de personas y esta sociedad para la cual trabaja, se configura relación laboral de concurrir vínculo de subordinación y dependencia entre ambas, situación que debe analizarse en cada caso particular.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1977/172, de 17.05.2000

Ordinario N° 0673/056, de 14.02.2000

Ordinario N° 0393/003, de 24/01/2006

Ordinario N° 0114/015, de 09.01.1998

Ordinario N° 2127/020, de 06.06.2014

Ordinario N° 1364, de 28.03.2017

Ordinario N° 3616, de 08.08.2017

Ordinario N° 5769, de 29.11.2017

Ordinario N° 1311, de 10.04.2019

Ordinario N° 6518, de 26.12.2018

Ordinario N° 5568/119, de 28.07.1988

Ordinario N° 8940/176, de 05.12.1988

Ordinario N° 1761/085, de 20.03.1995

Ordinario N° 5647, de 05.12.2019

Ordinario N° 4244, de 03.09.2019

Ordinario N° 4937, de 17.10.2019

Ordinario N° 1890, de 23.05.2019

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Tema 3

Escrituración de los contratos

Obligación de escriturar contratos

Si bien el contrato de trabajo es consensual y se perfecciona por el mero acuerdo entre las partes, existiendo por el solo hecho de que se den los elementos establecidos en el artículo 7 del Código del Trabajo antes analizado, se ha establecido la obligación de escriturarlo, obligación establecida en el artículo 9 del Código en comento que señala:

Artículo 9: 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.

El empleador que no haga constar por escrito el contrato dentro del plazo de quince días de incorporado el trabajador, o de cinco días si se trata de contratos por obra, trabajo o servicio determinado o de duración inferior a treinta días, será sancionado con una multa a beneficio fiscal de una a cinco unidades tributarias mensuales.

Si el trabajador se negare a firmar, el empleador enviará el contrato a la respectiva Inspección del Trabajo para que esta requiera la firma. Si el trabajador insistiere en su actitud ante dicha Inspección podrá ser despedido, sin derecho a indemnización, a menos que pruebe haber sido contratado en condiciones distintas a las consignadas en el documento escrito.

Si el empleador no hiciere uso del derecho que se le confiere en el inciso anterior, dentro del respectivo plazo que se indica en el inciso segundo, la falta de contrato escrito hará presumir legalmente que son estipulaciones del contrato las que declare el trabajador.

El empleador, en todo caso, estará obligado a mantener en el lugar de trabajo, o en un lugar fijado con anterioridad y que deberá haber sido autorizado previamente por la Inspección del Trabajo, un ejemplar del contrato, y, en su caso, uno del finiquito en que conste el término de la relación laboral, firmado por las partes.

Conforme a lo señalado en el inciso anterior, cuando exista la necesidad de centralizar la documentación laboral y previsional, en razón de tener

organizado su giro económico en diversos establecimientos, sucursales o lugares de trabajo o por razones de administración, control, operatividad o seguridad o que sus trabajadores presten servicios en instalaciones de terceros, o lugares de difícil ubicación específica, o carentes de condiciones materiales en las cuales mantener adecuadamente la referida documentación, como labores agrícolas, mineras o forestales y de vigilancia entre otras, las empresas podrán solicitar a la Dirección del Trabajo autorización para centralizar los documentos antes señalados y ofrecer mantener copias digitalizadas de dichos documentos laborales y previsionales. Para estos efectos, el Director del Trabajo, mediante resolución fundada, fijará las condiciones y modalidades para dicha centralización. La Dirección del Trabajo deberá resolver la solicitud de que trata este inciso en un plazo de treinta días, no siendo exigible la obligación establecida en el inciso quinto, en tanto no se notifique dicha respuesta al peticionario.

La autorización de centralización podrá extenderse a toda la documentación laboral y previsional que se deriva de las relaciones de trabajo, salvo en lo referido al registro control de asistencia a que se refiere el inciso primero del artículo 33 de este Código.

En el artículo citado se regulan los siguientes aspectos del contrato de trabajo:

- **Carácter consensual.**

Entre las muchas características del contrato de trabajo, una de las más importantes es el carácter consensual, lo que significa que se perfecciona por el mero o simple consentimiento de las partes contratantes, con prescindencia de otras exigencias formales o materiales.

Como consecuencia de este carácter consensual del contrato de trabajo, las estipulaciones que lo configuran no solo van a estar constituidas por aquellas cláusulas que expresamente y por escrito hayan acordado las partes, sino que también por aquellas que emanan del acuerdo de voluntades de los sujetos del contrato, incluso cuando no se encuentren escritas.

- **Escrituración.**

No obstante, el carácter consensual del contrato de trabajo se ha impuesto la obligación de hacerlo constar por escrito en un plazo determinado, formalidad que ha sido exigida como un requisito de prueba y no como un requisito de existencia o validez del mismo.

La falta de escrituración no constituye obstáculo para la existencia del contrato, ya que este, existirá desde el momento que las partes se han puesto de acuerdo.

Esta obligación debe hacer constar por escrito el contrato, recae sobre el empleador.

Plazo de Escrituración.

El plazo en el cual se debe proceder a la escrituración del contrato es distinto atendiendo a la duración y al tipo de contrato, así tenemos:

- a) La regla general es que el contrato de trabajo debe constar por escrito en el plazo de 15 corridos días de incorporado el trabajador;
- b) El plazo es de 5 días corridos, contados desde la incorporación del trabajador, en los siguientes casos:
 - a. Contratos por obra, trabajo o servicio determinado.
 - b. Contratos cuya duración sea inferior a 30 días.

Efectos de la no escrituración de los contratos de trabajo

El incumplimiento de la obligación de escriturar el contrato de trabajo no impide su existencia y validez, sino que acarrea para el empleador las consecuencias que se indican:

- a) Aplicación de una sanción pecuniaria a beneficio fiscal de 1 a 5 unidades tributarias mensuales (UTM) por cada contrato no escriturado. En el caso de esta multa especial, en conformidad al artículo 506 del Código del Trabajo, se aplicarán las siguientes reglas:
 - Su rango se duplicará si el empleador tuviere contratados de 50 a 199 trabajadores, es decir será de 2 a 10 U.T.M.
 - Su rango se triplicará, si el empleador tuviere contratados 200 o más trabajadores, es decir será de 3 a 15 U.T.M.
- b) 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. La presunción operará en un ámbito de racionalidad y lógica.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1124/029, de 27.03.2003

Ordinario N° 1712/142, de 02.05.2000

Ordinario N° 0005/003, de 05.01.1999

Ordinario N° 3871/196, de 22.06.1995

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

- **Negativa del trabajador de firmar contrato de trabajo**

El inciso 1º del artículo 9 del Código del Trabajo, al disponer la obligación de escriturar el contrato, señala que debe ser firmado por ambas partes en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante y como es responsabilidad del empleador dar cumplimiento a esta exigencia de escrituración su falta puede ser sancionada en los términos vistos en el punto anterior.

El legislador ha previsto la posibilidad de que exista la negativa del trabajador a firmar el contrato, estableciéndose en el mismo artículo 9 del Código, ante esta negativa el empleador debe enviar el contrato a la respectiva Inspección del Trabajo, dentro de los 15 o 5 días, según sea el caso, de que dispone para la escrituración, con el objeto de que esta requiera la firma del trabajador. Será este órgano, el que exigirá al trabajador que firme el contrato.

En el caso que el dependiente persista en su actitud de negarse a firmar el contrato, mediando el requerimiento de la Inspección del Trabajo, podrá ser despedido, sin derecho a indemnización salvo que acredite haber sido contratado en condiciones distintas a las consignadas en el documento que se niega a firmar.

- **Obligación de mantener copia en los lugares de trabajo.**

Se establece la obligación de mantener copia del contrato de trabajo en el lugar de prestación de los servicios, lo mismo de un ejemplar del finiquito donde se deje constancia del término de la relación laboral, documentos que pueden estar en copia simple o bien en soporte digital, siempre y cuando el empleador haya solicitado a la Dirección del Trabajo autorización de centralización de documentación y esta haya otorgado dicha autorización vía resolución fundada. La centralización de documentación se puede solicitar para toda la

documentación que deriva de las relaciones laborales, siendo el único documento que no puede ser centralizado el registro de asistencia.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 0851/008, de 15.02.2011

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Cláusulas mínimas de los contratos de trabajo

Las cláusulas mínimas que debe contener todo contrato de trabajo están establecidas en el artículo 10 del Código del Trabajo que dispone:

El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

- 1. Lugar y fecha del contrato;***
- 2. individualización de las partes con indicación de la nacionalidad y fechas de nacimiento e ingreso del trabajador;***
- 3. determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse. El contrato podrá señalar dos o más funciones específicas, sean estas alternativas o complementarias;***
- 4. monto, forma y período de pago de la remuneración acordada;***
- 5. duración y distribución de la jornada de trabajo, salvo que en la empresa existiere el sistema de trabajo por turno, caso en el cual se estará a lo dispuesto en el reglamento interno;***
- 6. plazo del contrato, y***
- 7. demás pactos que acordaren las partes.***

Deberán señalarse también, en su caso, los beneficios adicionales que suministrará el empleador en forma de casa habitación, luz, combustible, alimento u otras prestaciones en especie o servicios.

Cuando para la contratación de un trabajador se le haga cambiar de domicilio, deberá dejarse testimonio del lugar de su procedencia.

Si por la naturaleza de los servicios se precisare el desplazamiento del trabajador, se entenderá por lugar de trabajo toda la zona geográfica que comprenda la actividad de la empresa. Esta norma se aplicará especialmente a los viajantes y a los trabajadores de empresas de transportes.

Al escriturar el contrato de trabajo, las partes son libres para pactar las condiciones que estimen convenientes, sin embargo, esta libertad se ve restringida por la normativa laboral que deberá tenerse presente al acordar las condiciones del contrato.

Para entender adecuadamente esta materia, clasificaremos las cláusulas del contrato de trabajo en:

- a) Mínimas u obligatorias.
- b) Permitidas.
- c) Prohibidas.

Cláusulas mínimas u obligatorias

Son aquellas que deben estar presentes en todo contrato de trabajo. Son las que enumera el artículo 10 y tienen por objeto proporcionar certeza y seguridad jurídica a la relación laboral, ya que en la medida que las partes conozcan con precisión las estipulaciones que los rigen: sabrán en forma clara y precisa los derechos que les asisten y las obligaciones a que se encuentran sometidos. En otras palabras, el contrato de trabajo establecerá el ámbito en el cual se desenvolverán las partes.

Respecto de estas cláusulas mínimas podemos señalar:

- **Individualización de las partes**

Se establece la obligación que en el contrato de trabajo se individualice claramente a las partes contratantes, indicándose:

- Nombre, Rut y domicilio de la empresa contratante.
- Nombre, cédula de identidad, domicilio del trabajador.
- Nacionalidad del trabajador.
- Fecha de nacimiento del trabajador.

- Fecha de ingreso del trabajador.
- **Determinación de la naturaleza de los servicios**

Significa establecer en forma precisa y clara el trabajo específico para el cual ha sido contratado el dependiente, lo cual permite conocer con exactitud la labor o función que el trabajador se obliga a ejecutar o realizar, por una parte y, por la otra, el empleador sabrá con precisión las funciones o labores que puede exigir del deudor de los servicios.

Se permite que, en el contrato de trabajo, las partes acuerden la realización de dos o más funciones específicas, en lo que se ha denominado la polifuncionalidad. No es procedente señalar en el contrato funciones genéricas, ya que, ello atenta contra la certeza que persigue este precepto legal.

La redacción del N° 3, de este artículo, permite sostener que las dos o más funciones específicas que se pacten, pueden ser alternativas o complementarias y, también, podrán no serlo, o sea, las partes podrán acordar dos o más funciones diferentes y que no se encuentren relacionadas.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 2702/066, de 10.07.2003

Ordinario N° 2080, de 18.04.2016.

Ordinario N° 2298/053, de 29.05.2017

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

- **El monto, forma y período de pago de la remuneración acordada**

Constituye una cláusula mínima de todo contrato de trabajo, que permite al trabajador tener un cabal conocimiento de la retribución a que tiene derecho por la prestación de sus servicios.

Al momento de pactarse esta cláusula contractual debiese regularse claramente el período de cálculo de la remuneración convenida y la fecha de pago de estas, esto con el fin de brindar claridad y certeza al trabajador de los cierres de mes para efectos de la determinación de sus remuneraciones y la fecha en la cual se le pagarán.

Debemos tener presente que el establecer cláusulas que permitan modificar la estructura remuneracional del trabajador a voluntad del empleador resulta jurídicamente improcedente, lo mismo que dicha estructura remuneracional se establezca o modifique según el lugar de prestación de los servicios por parte del trabajador.

De acuerdo a los artículos 44 y 55 del Código del Trabajo, las remuneraciones se calcularán y pagarán según lo que las partes acuerden en el contrato de trabajo, con la consideración eso sí de que el período de cálculo de las remuneraciones no exceda de un mes y que el período de pago de ellas no exceda de igual período. Pudiendo pactarse por ejemplo que las remuneraciones se calcularan por mes calendario esto es del día 1 al último día del mes y pagarse el día 5 del mes siguiente. Como así también que las remuneraciones se calcularan del 26 de un mes al 25 del mes siguiente y se pagaran el día 30.

La jurisprudencia emana de la Dirección del Trabajo, nos indica que la expresión "mes" a que se alude en los artículos 44 y 55 del Código del Trabajo, no tiene por qué coincidir, necesariamente, con el mes calendario. Para los efectos previstos en dicho precepto la expresión "mes" es aquella unidad de tiempo que dura un período continuo que se cuenta desde un día señalado hasta otro de igual fecha en el mes siguiente, sin que sea necesario que se extienda del día primero al 28, 29, 30 ó 31, de suerte que resulta posible considerar como tal, también, a vía de ejemplo, el que va del día 20 de enero al 20 de febrero, o del 15 de enero al 15 de febrero.

Es necesario puntualizar que en todo contrato de trabajo debe indicarse claramente la fecha en la cual se pagarán las remuneraciones al trabajador, siendo improcedente el establecer que estas se pagarán a modo de ejemplo el último día hábil de cada mes o dentro de los 5 primeros días del mes siguiente, sino que lo correcto es establecer con certeza la fecha de pago es así que se puede establecer a modo de ejemplo que las remuneraciones serán pagadas el día 30 de cada mes, el día 5 del mes siguiente.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 5902, de 13.11.2015

Ordinario N° 4678/203 de 20.08.1996

Ordinario N° 5618/298, de 22.09.1997

Ordinario N° 4678/020, de 20.08.1996

Ordinario N° 0802/070, de 01.03.2000

Ordinario N° 6153/143, de 27.08.1990

Ordinario N° 2869, de 10.06.2015

Ordinario N° 5958, de 16.11.2015

Ordinario N° 3130, de 09.06.2016

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

- **La duración y distribución de la jornada de trabajo**

Constituye una exigencia legal cuyo objeto es que el trabajador conozca con certeza tanto la extensión de su jornada como los días y horas en los cuales deberá prestar servicios.

Esta cláusula es de suma importancia, toda vez que será la jornada semanal pactada la que nos permitirá saber cuándo estaremos en presencia del pago de sobretiempo, como así también determinar cuando proceda el descuento de los atrasos e inasistencias en que incurran los trabajadores.

Respecto de los trabajadores exceptuados del descanso dominical, en conformidad al artículo 38 del Código del Trabajo la Dirección del Trabajo ha señalado que no figura entre las menciones mínimas del contrato de trabajo, la individualización del día de descanso que corresponderá al trabajador, razón por la que no resulta obligatorio su inclusión en el contrato de trabajo.

En cuanto al número de horas diarias de trabajo, cabe señalar que en nuestra legislación laboral no existe la obligación de que todos los días laborales tengan el mismo número de horas de trabajo, estando las partes facultadas a pactar el número de horas diarias de trabajo de mutuo acuerdo, respetando eso sí los límites de jornada establecidos en el Código del Trabajo y que serán revisados más adelante.

Al momento de pactar la duración y distribución de la jornada laboral, es importante tener en consideración que el legislador, no ha exigido que el tiempo destinado a colación, en cuanto a las horas precisas en que se inicia y termina, sea establecido en el contrato de trabajo, como así tampoco se establece la obligación de indicar cuáles serán los días de descanso de los trabajadores, en particular cuando estos están exceptuados del descanso en domingos y festivos, por lo que establecer un horario determinado para colación y o bien la indicación de descanso de los trabajadores, será una materia que las partes deberán acordar, la única obligación eso sí, es indicar en los respectivos contratos de trabajo cuánto durará el descanso de colación y por supuesto otorgarlo, respecto del descanso semanal estos se deben otorgar de acuerdo a las normas legales vigentes.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1974/127 de 04.05.1998

Ordinario N° 2785/058 de 27.07.2007

Ordinario N° 3380/152, de 13.06.1994

Ordinario N° 4523, de 03.09.2015

Ordinario N° 3488, de 05.07.2016

Ordinario N° 4443, de 23.08.2018

Ordinario N° 964/043, de 06.02.1996

Ordinario N° 1777/0117, de 21.04.1998

Ordinario N° 7667/0317, de 21.11.1995

Ordinario N° 3054, de 03.06.2016

Ordinario N° 0964/043, de 06.02.1996

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

- **El plazo del contrato**

En nuestro ordenamiento jurídico laboral el contrato de trabajo puede ser de plazo indefinido, de plazo fijo y por obra o faena.

El contrato de duración indefinida se celebra sin estipular una fecha de vencimiento, se suscribe por toda la vida útil del trabajador y sólo podrá ser terminado cuando concurra alguna causa legal.

El de plazo fijo, se suscribe por un tiempo determinado conociendo las partes de antemano la fecha en la cual expirará.

El por obra o faena no tiene precisada la fecha de término, sino que esta depende de la duración de la obra o faena para la cual fue contratado el dependiente y que se encuentra claramente especificada en el contrato.

- **Los demás pactos que acordaren las partes**

Si las partes acuerdan o pactan otras condiciones de trabajo, deben necesariamente consignarse en el contrato ("los demás pactos que acordaren las partes").

Es en base a este punto donde se pactan otras cláusulas como son las de confidencialidad, el cumplimiento de la normativa interna de la empresa, el tener determinadas licencias que permitan la realización del trabajo convenido, las obligaciones y prohibiciones propias del

contrato, las cláusulas sobre la prohibición de negociaciones dentro del giro de la empresa, etc.

- **Otras cláusulas permitidas**

Las partes son soberanas para estipular las cláusulas adicionales que estimen convenientes. Estas pueden tener por objeto:

1. Regular aspectos que no se encuentren contemplados en la ley, o
2. Mejorar las condiciones en beneficio del trabajador.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 2496/068, de 07.06.2017

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Cláusulas prohibidas

Son aquellas que implican una renuncia a los derechos otorgados por las leyes laborales, lo cual, no es jurídicamente procedente a la luz del artículo 5º, inciso primero del Código del Trabajo.

Entre ejemplos de cláusulas prohibidas tenemos, aquellas que fijan periodos de pago de las remuneraciones superiores a los legales, que el empleador pueda fijar arbitrariamente las metas de producción o ventas que den derecho a alguna remuneración, comisión o premio, las que impliquen el pago de anticipos de indemnizaciones legales, aquellas que fijen la realización de descuento a las remuneraciones ante pérdida de herramientas de trabajo o uniformes proporcionados por la empresa o el descuento de los elementos de protección personal.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1277/017, de 17.03.2006

Ordinario N° 2496/068, de 07.06.2017

Ordinario N° 4250, de 03.09.2019

Ordinario N° 4386, de 11.09.2019

Ordinario N° 4348, de 10.09.2019

Ordinario N° 5342/031, de 15.11.2019

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Las cláusulas tácitas

Entre las muchas características del contrato de trabajo, una de las más importantes es el carácter consensual, lo que significa que se perfecciona por el mero o simple consentimiento de las partes contratantes, con prescindencia de otras exigencias formales o materiales, el artículo 9° del Código del Trabajo, nos indica este carácter expresamente en el inciso primero, al señalar que “El contrato de trabajo es consensual”.

Como consecuencia de este carácter consensual del contrato de trabajo, las estipulaciones que lo configuran no solo van a estar constituidas por aquellas cláusulas que expresamente y por escrito hayan acordado las partes, sino que también por aquellas que emanan del acuerdo de voluntades de los sujetos del contrato, incluso cuando no se encuentren escritas, que son las que se denomina cláusulas tácitas.

De acuerdo a lo sostenido reiteradamente por la Dirección del Trabajo, para que se compruebe la existencia de una cláusula tácita, que se incorpora al contrato de trabajo es necesario que se den los siguientes elementos:

- 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 las partes debe desprenderse inequívocamente que estas tengan un conocimiento cabal de la modificación del contrato que se estaba produciendo, así como de haber prestado su aprobación tácita a la modificación de este.
- 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.

Es importante señalar que los beneficios de carácter colectivos que el empleador entrega a sus trabajadores no constituyen cláusulas tácitas, que se incorporen a los respectivos contratos de trabajo, como ocurriría por ejemplo con las fiestas de fin de año de muy común realización en las empresas.

Finalmente es importante señalar que, en el caso de existir controversia entre las partes de la relación laboral respecto de la existencia de una cláusula tácita, corresponde a los tribunales de justicia la determinación de su existencia o inexistencia.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 3062/177, de 14.06.1999

Ordinario N° 237/015, de 13.01.1994

Ordinario N° 1703, de 07.04.2015

Ordinario N° 048, de 06.01.2017

Ordinario N° 496, de 30.01.2017

Ordinario N° 2591, de 06.06.2018

Ordinario N° 4297, de 13.08.2018

Ordinario N° 4656, de 04.09.2018

Ordinario N° 4667, de 04.09.2018

Ordinario N° 579, de 12.02.2019

Ordinario N° 756, de 27.02.2019

Ordinario N° 5648, de 05.12.2019

Ordinario N° 0535, de 30.01.2015

Ordinario N° 4006, de 20.08.2019

Ordinario N° 3993, de 20.08.2019

Ordinario N° 4001, de 20.08.2019

Ordinario N° 1040, de 21.03.2019

Ordinario N° 1296, de 21.03.2017

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

La regla de conducta

Las cláusulas de un contrato se interpretarán por la aplicación práctica que hayan hecho de ellas ambas partes, o una de ellas con la aprobación de la otra. La regla de la conducta es entonces la interpretación práctica de las cláusulas de un contrato.

La Dirección del Trabajo, ha señalado, que para que se configure una "regla de la conducta" deben concurrir los siguientes requisitos:

- a)** Existencia de un pacto escrito.
- b)** Que a través de una práctica reiterada en el tiempo las partes hayan cumplido la disposición contenida en la respectiva norma convencional de una manera determinada o en una forma distinta a la expresada por éstas, y
- c)** Que tal aplicación práctica haya sido efectuada por ambas partes de consuno o por una de ellas, siempre que en este último caso esta haya contado con la aprobación de la otra parte.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 3296/250, de 07.08.2000

Ordinario N° 2334, de 18.05.2018

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Cláusulas específicas que dicen relación con las remuneraciones

Es de suma importancia para el correcto cálculo de las remuneraciones del trabajador, tener en consideración las siguientes cláusulas contractuales:

- La fecha de nacimiento del trabajador, con esta cláusula se establece la edad del trabajador, información de suma importancia, toda vez que podemos saber si la persona está afecto al ingreso mínimo general o al especial que rige para los trabajadores menores de 18 años o mayores de 65 años, si el trabajador es mayor de 65 años en el caso de los hombres y mayor de 60 en el caso de las mujeres se debe analizar si estará o no afecto a cotizar fondo de pensiones, así como la cotización al seguro de invalidez y sobrevivencia.
- Fecha de ingreso, la cual marca el inicio de la relación laboral y consecuentemente el inicio de las obligaciones recíprocas del empleador y del trabajador que antes hemos revisado, con esta fecha, se podrá determinar el número de días que la empresa deberá pagar al trabajador, toda vez que se pagarán solo los días que medien desde la fecha de ingreso hasta el día en el cual se realice el cierre de mes, sea que este coincida o no con el mes calendario.
- Duración y distribución de la jornada, esta cláusula contractual, nos permitirá determinar el número de horas ordinarias semanales y diarias del trabajador, información indispensable para determinar el valor de hora ordinaria de trabajo, como así también el valor hora extraordinaria, así como también si el trabajador tiene o no que trabajar los días domingos y festivos, para efectos de las compensaciones respectivas. Esta cláusula, además permitirá saber si estamos en presencia de un contrato de trabajo a tiempo parcial para efecto de las normas especiales aplicables a dichos contratos.
- Monto, forma y período de pago de la remuneración acordada, si esta cláusula se encuentra correctamente redactada y actualizada, se tendrá certeza de la forma en

la cual debe ser remunerado el trabajador, el período de cálculo de las remuneraciones y su fecha de pago.

- El plazo del contrato, información esencial para efecto de determinación de las cotizaciones previsionales, en especial el seguro de cesantía, que tiene cotización diferenciada según el tipo de contrato que el trabajador tenga, por ejemplo, de plazo fijo u obra o faena. En el caso de término de relación laboral y pago de indemnizaciones la duración del contrato es esencial.
- Los beneficios adicionales que suministrará el empleador, permitirá realizar la evaluación de las remuneraciones en especies o regalías que el empleador suministra y poder realizar el correcto cálculo de las cotizaciones previsionales e impuesto a la renta.
- **Ejemplos de cláusulas específicas que se pueden pactar en los contratos de trabajo**

Como hemos visto las partes pueden establecer en los contratos de trabajo además de las cláusulas mínimas, otras cláusulas, es por ello que a continuación veremos ejemplos de cláusulas específicas que pueden ser establecidas en los contratos de trabajo.

Cláusula de Prohibición de Negociar Colectivamente

Este tipo de cláusula puede pactarse en conformidad al artículo 305 del Código del Trabajo que señala:

Artículo 305: Trabajadores impedidos de ejercer el derecho a negociar colectivamente, forma y reclamo de esta condición. No podrán negociar colectivamente los trabajadores que tengan facultades de representación del empleador y que estén dotados de facultades generales de administración, tales como gerentes y subgerentes. En la micro y pequeña empresa esta prohibición se aplicará también al personal de confianza que ejerza cargos superiores de mando.

De la circunstancia a que se refiere el inciso anterior deberá además dejarse constancia escrita en el contrato de trabajo y, a falta de esta estipulación, se entenderá que el trabajador está habilitado para negociar colectivamente.

El trabajador o el sindicato al que se encuentre afiliado podrán reclamar a la Inspección del Trabajo de la circunstancia hecha constar en su contrato, de

no poder negociar colectivamente. La resolución de la Inspección del Trabajo podrá reclamarse judicialmente a través del procedimiento establecido en el artículo 504, dentro del plazo de quince días contado desde su notificación.

Las micro, pequeñas y medianas empresas podrán excusarse de negociar colectivamente con los trabajadores sujetos a contrato de aprendizaje.

De acuerdo a la norma citada tendremos que no podrán negociar colectivamente:

1.- los trabajadores que tengan facultades de representación del empleador y estén dotados de facultades generales de administración, tales como gerentes o subgerentes. Para que opere esta excepción al derecho de negociar colectivamente, se requiere que exista constancia escrita en el contrato de trabajo, si nada se dijere en el contrato el trabajador se encuentra habilitado para negociar colectivamente. Respecto de estos trabajadores la Dirección del Trabajo ha señalado que “los requisitos precedentemente señalados son copulativos, razón por la cual la sola circunstancia de que una persona cuente con facultades generales de administración, careciendo de la representación de la misma, o viceversa, no constituye una causal que le impida negociar colectivamente con su empleador”.

2.- En el caso de las micro y pequeñas empresas no podrán negociar colectivamente el personal de confianza que ejerza cargos superiores de mando, al igual que el numeral anterior se requiere dejar constancia expresa de esta situación en el contrato de trabajo.

De acuerdo a lo señalado por la Dirección del Trabajo, para hacer efectiva esta prohibición de negociar, deben concurrir, conjuntamente, dos circunstancias:

- I.-** Que el dependiente desempeñe un cargo superior de mando.
- II.-** Que el dependiente tenga el carácter de confianza.

Respecto al desempeño de un cargo superior de mando, se debe precisar que la determinación del mismo, por tratarse de una micro y pequeña empresa, deberá hacerse en función de las atribuciones que detente el trabajador, las cuales deben tener relación con la dirección y fiscalización de las labores desarrolladas por otros trabajadores, esto por cuanto el tamaño de la empresa dificulta identificar el cargo a nivel jerárquico, debiendo estarse, por tanto, a las labores desempeñadas.

Para configurar el carácter de confianza, se requiere que el personal cuente con ciertas atribuciones decisorias dentro de la empresa para fijar políticas sobre procesos productivos o de comercialización.

De acuerdo al artículo 505 bis del Código del Trabajo se entiende por, Microempresa aquella que tuviere contratados de 1 a 9 trabajadores, Pequeña Empresa aquella que tuviere contratados de 10 a 49 trabajadores, Mediana Empresa aquella que tuviere de 50 a 199 trabajadores y Grandes Empresas todas aquellas que tengan 200 y más trabajadores, por lo que esta excepción de negociar colectivamente solo se aplicaría en aquellos casos de empresas que tengan de 1 a 49 trabajadores.

3.- En cuanto a los trabajadores sujetos a contrato de aprendizaje, se establece que estos podrán negociar colectivamente en las grandes empresas, esto es empresas con 200 o más trabajadores, pero en el caso de las Micro; Pequeñas y Medianas empresas, estas se podrán excusar de negociar colectivamente con ellos, el legislador no ha establecido cual será la forma en la cual el empleador se excuse de negociar con estos trabajadores, por lo que es de nuestra opinión que sería al momento de dar respuesta al proyecto de contrato colectivo que el empleador podría ejercer esta opción. La negociación colectiva, respecto de trabajadores con contrato de aprendizaje solo podrá versar sobre las condiciones comunes de trabajo, toda vez que por disposición del artículo 82 del Código del Trabajo, no resulta posible regular las remuneraciones de estos trabajadores mediante instrumentos colectivos.

Se establece en el inciso tercero del artículo 305 el procedimiento para reclamar la circunstancia, hecha constar en el contrato de que el trabajador no puede negociar colectivamente, reclamación que presenta las siguientes características:

- a) Puede ejercer la acción de reclamo el trabajador o la organización sindical a la cual esté afiliado.
- b) El reclamo se hace ante la Inspección del Trabajo.
- c) El reclamo tiene por objeto que el organismo determine la situación jurídica del trabajador.
- d) La resolución de la Inspección del Trabajo es reclamable al Tribunal competente de acuerdo al procedimiento monitorio regulado en el artículo contenido en los artículos 500 y siguientes del Código del Trabajo.

- e) El plazo para reclamar en contra de la resolución de la Inspección del Trabajo es de 15 días contados desde su notificación.

No se establece un límite temporal para que el trabajador o el sindicato ejerzan la facultad de reclamar la circunstancia de no encontrarse en la hipótesis de no poder negociar colectivamente, por lo que esta acción se podrá ejercer en cualquier momento. Debemos tener presente que, de acuerdo a lo señalado por la Dirección del Trabajo, la instancia de reclamo prevista en el artículo 305, no impide que la Inspección del Trabajo, en el curso de una negociación colectiva, pueda conocer y resolver las reclamaciones e impugnaciones formuladas por las partes, en virtud de la facultad establecida en el artículo 340 del Código del Trabajo.

Cláusula de prohibición de negociaciones dentro del giro de la empresa

En este tipo de cláusula, guarda directa relación con la causal de término de contrato establecida en el artículo 160 N° 2 del Código del Trabajo que dispone:

Artículo 160 N° 2: Negociaciones que ejecute el trabajador dentro del giro del negocio y que hubiesen sido prohibidas por escrito en el respectivo contrato por el empleador.

Para que sea procedente invocar la causal del N° 2 del artículo 160 es indispensable, que la prohibición de ejecutar negociaciones dentro del giro del negocio se encuentre consignada por escrito en el contrato de trabajo, pues si en este, no aparece estampada la mencionada prohibición, no procede considerar justificado el despido por haberse efectuado tales negociaciones.

Esta prohibición que puede consignarse en el contrato debe referirse únicamente a los trabajos que el dependiente pudiere ejecutar dentro del giro de la empresa, resultando jurídicamente improcedente establecer una cláusula que obligue al trabajador a abstenerse de desempeñar actividad alguna fuera de la empresa en la que presta servicios.

Si al momento de suscribir el contrato, no se estipuló la prohibición a que se ha hecho referencia en los párrafos anteriores, no puede unilateralmente el empleador introducir, durante la vigencia del contrato, una cláusula de esta naturaleza, sino que requiere el consentimiento del trabajador para incorporarla, ya que ello implica una modificación del contrato y al tenor del artículo 5° del Código del Trabajo, estos instrumentos pueden ser modificados, por mutuo consentimiento.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 2790/0133, de 05.05.1995

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Cláusula de confidencialidad

Este tipo de cláusulas nacen única y exclusivamente del acuerdo de las partes, debiendo en todo caso tenerse presente que al momento de pactarse estas se enmarquen dentro de las obligaciones propias del contrato de trabajo y no impliquen una renuncia de los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico, ya sea a nivel legal laboral, civil y/ o constitucional.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 4731/081, de 03.11.2010

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Cláusulas sobre obligaciones y prohibiciones propias del cargo

Ese tipo de cláusulas tienen que ser acordadas por las partes y buscan precisar en forma clara y precisa algunas obligaciones propias del cargo que el dependiente desarrollará y que son propias del cargo en particular, al igual que en el caso anterior en caso alguno este tipo de acuerdo puede significar una pérdida de derechos laborales para el trabajador o implicar que el empleador pueda establecer medios de control ilícitos.

Cláusula de autorización de recepción de instrumentos de comercio y procedimiento de recaudación aplicables a cajeros y vendedores.

Este tipo de cláusulas es obligatorio implementarla en el caso de los trabajadores que de acuerdo al ordenamiento de la empresa estén facultados para recibir o percibir efectos de comercio, tales como cheques o vale vistas, esto producto de las características de la prestación de los servicios y el giro de la empresa empleadora, tiene su sustento en lo dispuesto en el artículo 58 del Código del Trabajo que en sus incisos 6 y 7 dispone:

“Asimismo, no podrá deducir, retener o compensar suma alguna por el no pago de efectos de comercio que el empleador hubiera autorizado recibir

como medio de pago por los bienes suministrados o servicios prestados a terceros en su establecimiento.

La autorización del empleador, señalada en el inciso anterior, deberá constar por escrito, así como también los procedimientos que el trabajador debe cumplir para recibir como forma de pago los respectivos efectos de comercio”.

Cláusula de obligatoriedad de estar en posesión de título profesional y encontrarse habilitado para ejercer la profesión.

Para la realización de determinados trabajos se requiere estar en posesión de un título profesional o técnico que habiliten al trabajador para realizar la labor o función convenida, como ocurre por ejemplo en el caso de la contratación de docentes, abogados, ingenieros, prevencionistas de riesgos; es por ello que es aconsejable que además de que el empleador tome todas las medidas adecuadas y dentro del marco legal para verificar que el dependiente tenga el título profesional respectivo, se pacte en el respectivo contrato de trabajo que es un requisito esencial para la subsistencia del contrato de trabajo: Que el trabajador esté en posesión del título que lo habilite para ejercer las labores y funciones para las cuales ha sido contratado.

Cláusula sobre obligatoriedad de tener vigentes determinadas licencias, como de conducir, licencia de eléctrico otorgada por Sec, etc.

En el caso de los conductores, es un requisito esencial del contrato el que la persona esté en posesión y mantenga al día la licencia de conducir que le permita conducir u operar el vehículo o maquinaria que corresponda.

Cláusula sobre obligatoriedad del trabajador de cumplir las disposiciones del reglamento interno de orden higiene y seguridad vigente en la empresa

Existe una situación especial que dice relación con que en los contratos de trabajo se suele pactar que el reglamento interno es parte integrante del contrato, esto con el fin de garantizar en cierta medida la obligación del trabajador de acatar las disposiciones de dicho reglamento.

En ese sentido es necesario tener presente lo que la Dirección del Trabajo ha señalado respecto de las modificaciones al reglamento interno cuando este es parte integrante del contrato de trabajo que si las normas contenidas en el Reglamento Interno que, por expresa voluntad de los contratantes, pasaron a formar parte integrante de los contratos individuales

de trabajo, no pueden ser alteradas o modificadas en forma unilateral por el empleador, sino que requiere mutuo acuerdo de las partes o una causa legal.

Ante esta situación, se podría pactar la cláusula de cumplimiento al reglamento interno de una manera que el empleador, dentro de los márgenes legales, pueda modificar los reglamentos internos sin tener que llegar a acuerdo con los trabajadores, quedando como a continuación se señala:

El trabajador se compromete y obliga expresamente a cumplir las instrucciones que le sean impartidas por el empleador, a través de los jefes inmediatos como asimismo, las normas contenidas en el Reglamento Interno de Orden Higiene y Seguridad de la empresa sean estas obligaciones y prohibiciones tanto en materias de orden como de higiene y seguridad. Así mismo se compromete y obliga a cumplir y respetar los procedimientos de trabajo que sean establecidos por el empleador y las normas de protección y cuidado del medio ambiente que estén en uso en la obra o faena en la que preste servicios el trabajador y que le serán debida y oportunamente informadas.

Como se puede apreciar este tipo de cláusula contractual tiene como objetivo hacer obligatorio el cumplimiento del reglamento interno, pero la empresa conserva el derecho a modificar unilateralmente el reglamento interno existente en ella, con el fin de adaptarlo a las constantes modificaciones legales y a las necesidades propias de su giro, por supuesto que toda modificación debe hacerse dentro de los márgenes legales.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1468, de 13.03.1985

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Para una visualización complementaria de los temas vistos, se recomienda revisar los modelos de **CONTRATO CHOFER POLIFUNCIONAL; CONTRATO BODEGUERO y CONTRATO SUPERVISOR**, disponibles en la plataforma web.

Tema 4

Modificaciones y actualizaciones

Tipos de modificaciones que se pueden realizar

Atendido que el contrato de trabajo es consensual, estos pueden ser modificados por las partes contratantes, con la única limitación de que la modificación contractual no puede implicar una renuncia de derechos laborales para el trabajador.

Respecto de las modificaciones al contrato el artículo 5 del Código del Trabajo en su inciso 3° dispone:

“Los contratos individuales y los instrumentos colectivos de trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente.”

Como se puede apreciar las partes de la relación laboral, pueden modificar los contratos de trabajo, modificación que debe efectuarse de común acuerdo, no siendo procedente la modificación unilateral del empleador. Se ha limitado o restringido esta posibilidad de modificar los contratos, por cuanto existen materias a las cuales la ley les ha dado una regulación que prevalece por sobre cualquier acuerdo de las partes.

Es importante señalar que, en el ámbito del derecho laboral, además, debe tenerse presente el principio de la realidad, según el cual, las cosas son de acuerdo a su esencia y no como la llaman las partes. En otras palabras, si existe discordancia entre lo consignado en los documentos y lo que ocurre en la práctica, debe preferirse esto último.

Cada vez que se celebre un pacto entre el trabajador y el empleador será necesario tener presente estos importantes principios (irrenunciabilidad de los derechos laborales y de la realidad), para determinar la validez y los efectos del pacto.

Respecto de las formalidades en la modificación de los contratos de trabajo debemos recurrir a lo dispuesto en el artículo 11 del Código del Trabajo, que establece:

“Las modificaciones del contrato de trabajo se consignarán por escrito y serán firmadas por las partes al dorso de los ejemplares del mismo o en documento anexo.”

Como se puede apreciar cada vez que se modifican las condiciones del contrato de trabajo, estas se deben consignar por escrito al dorso del contrato o en un documento anexo, que

debe ser firmado por las partes, como el legislador no ha otorgado en el artículo citado un plazo para dejar constancia por escrito de la modificación acordada, debe dejarse constancia escrita de inmediato en el documento respectivo.

Si bien los contratos de trabajo pueden ser modificados en todas las materias que las partes puedan convenir, siempre se debe tener en consideración al momento de plantear una modificación contractual, el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales, toda vez que una modificación a los contratos en caso alguno puede implicar una renuncia de derechos laborales para los trabajadores.

Dado que las modificaciones que se pueden realizar deben ser de mutuo acuerdo entre las partes contratantes el empleador no puede modificar unilateralmente el contrato de trabajo.

Debemos tener presente que un acuerdo establecido en el contrato de trabajo sea que se pactó en el contrato de origen o bien en un acto posterior vía anexo de contrato, prevalecerá por sobre las estipulaciones del reglamento interno de orden higiene y seguridad que tenga implementado el empleador.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1517/123, de 14.04.2000

Ordinario N° 5420/253, de 13.09.1994

Ordinario N° 1127, de 10.03.2015

Ordinario N° 5714, de 05.11.2015

Ordinario N° 3568, de 08.07.2016

Ordinario N° 2703/042, de 19.05.2016

Ordinario N° 3685, de 14.07.2016

Ordinario N° 3638, de 11.07.2016

Ordinario N° 3735, de 18.07.2016

Ordinario N° 4133, de 08.08.2016

Ordinario N° 2152, de 11.06.2019

Ordinario N° 1126, de 27.03.2019

Ordinario N° 1482, de 04.04.2017

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Las actualizaciones obligatorias

El inciso segundo del artículo 11 del Código del Trabajo establece:

“No será necesario modificar los contratos para consignar por escrito en ellos los aumentos derivados de reajustes de remuneraciones, ya sean legales o

establecidos en contratos o convenios colectivos del trabajo o en fallos arbitrales. Sin embargo, aún en este caso, la remuneración del trabajador deberá aparecer actualizada en los contratos por lo menos una vez al año, incluyendo los referidos reajustes”.

Como se puede apreciar en el caso de los aumentos de remuneraciones por concepto de reajustes de estas, sean estos legales o establecidos en contratos o convenios colectivos o fallos arbitrales, no es necesario consignarlos cada vez que ocurran, sin embargo, se dispone la obligación de actualizar en los contratos la remuneración del dependiente, a lo menos, una vez al año, incluyendo los referidos reajustes.

Para el empleador resulta obligatorio el mantener actualizado los contratos de trabajo de sus trabajadores respecto de los reajustes de remuneraciones, suscribiendo para tal efecto los anexos de contratos respectivos, sin embargo cuando los trabajadores se nieguen a firmar dichos anexos de actualización de remuneraciones, no resulta aplicable la norma del artículo 9 del Código del Trabajo que permite enviar los contratos a la Inspección del Trabajo para que se le requiera la firma al trabajador, así lo ha sostenido la Dirección del Trabajo, sin embargo la misma institución ha establecido un procedimiento especial para estos casos, el cual consiste en que el empleador debe elaborar y firmar un documento que contenga la referida actualización del contrato individual respectivo, el cual deberá ponerse en conocimiento del trabajador, para su firma, mediante su envío al domicilio de este último, por carta certificada, o a su dirección electrónica, constituyendo, de esta forma, dicho anexo de contrato, un instrumento válido para acreditar ante los Servicios del Trabajo que se ha dado cumplimiento a la obligación prevista en el artículo 11 del Código del Trabajo, aun cuando el trabajador se hubiere negado a suscribirlo.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1933/123, de 22.04.1993

Ordinario N° 0959/016, de 15.02.2016

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Tema 5

Tipos de Contrato Según su Duración

El contrato de trabajo, desde la perspectiva de la duración de este, puede clasificarse en contrato de duración indefinida y contrato de duración definida o temporal. En este último caso, pueden presentarse dos alternativas, por un lado, tenemos el contrato de plazo fijo y, por el otro, el contrato por obra o faena (también suele denominarse contrato por trabajo o servicio determinado).

El contrato indefinido

En nuestra legislación laboral el contrato de trabajo de carácter indefinido, o sea, aquel que se pacta por toda la vida útil de trabajo y que puede terminar al concurrir una causal de término de contrato enumerada en la ley, constituye la regla general y la situación normal. O sea, lo normal será que el trabajador sea contratado en virtud de un contrato de trabajo de duración indefinida.

Las principales características de este tipo de contrato son:

- No tienen fecha de término o plazo pactado, su término se produce solo cuando se configure una causal del Código del Trabajo y una de las partes de la relación laboral la invoque.
- Este tipo de contrato por regla general es el que da derecho al pago de la indemnización por años de servicios, cuando el empleador invoca algunas de las causales del artículo 161 del Código del Trabajo.

El contrato de plazo fijo

El Código del Trabajo se refiere a los contratos a plazo fijo en el artículo 159 N° 4, que regula la causal de término de contrato consistente en vencimiento del plazo convenido en los siguientes términos:

4. Vencimiento del plazo convenido en el contrato. La duración del contrato de plazo fijo no podrá exceder de un año.

El trabajador que hubiere prestado servicios discontinuos en virtud de más de dos contratos a plazo, durante doce meses o más en un período de quince meses, contados desde la primera contratación, se presumirá legalmente que ha sido contratado por una duración indefinida.

Tratándose de gerentes o personas que tengan un título profesional o técnico otorgado por una institución de educación superior del Estado o reconocida por este, la duración del contrato no podrá exceder de dos años.

El hecho de continuar el trabajador prestando servicios con conocimiento del empleador después de expirado el plazo, lo transforma en contrato de duración indefinida. Igual efecto producirá la segunda renovación de un contrato de plazo fijo.

Este tipo de contrato tiene como principal característica que las partes pactan una fecha cierta de término de la relación laboral, es decir la relación laboral tendrá una duración que las partes han acordado y que al llegar producirá el término de esta relación.

De la norma citada se desprende lo siguiente:

Duración máxima del contrato.

La duración del contrato a plazo fijo no podrá exceder de un año. Esta es la duración máxima del contrato a plazo fijo.

El mismo precepto legal contempla una excepción a la norma anterior, al prescribir que tratándose de gerentes o personas que tengan un título profesional o técnico otorgado por una institución de educación superior del Estado o reconocida por este, la duración del contrato no podrá exceder de dos años.

La norma en comento no resulta aplicable a las personas que posean un título técnico otorgado por un liceo industrial, por cuanto se exige un título otorgado por una institución de educación superior, por lo tanto, la duración del contrato, en estos casos no puede exceder de un año.

Transformación de un contrato de plazo fijo en uno de plazo indefinido.

Un contrato a plazo fijo se transforma en uno de duración indefinida, en los siguientes casos:

1. Cuando el contrato de plazo fijo ha sido renovado por segunda vez;
2. Cuando el trabajador continúa prestando servicios con conocimiento del empleador después de expirado el plazo para su terminación;
3. Cuando se presume legalmente la existencia de un contrato de duración indefinida, lo cual ocurre, al concurrir las siguientes condiciones:
 - Que el trabajador haya prestado servicios discontinuos;

- Que dichos servicios discontinuos se hayan efectuado en virtud de a lo menos tres contratos de plazo fijo;
- Que la duración de estos contratos de plazo fijo comprenda un período de doce meses o más; y
- Que la duración de tales contrataciones, sumados los períodos no laborados por el trabajador, se haya producido durante un período de quince meses contados desde la primera contratación.

La norma que regula esta materia exige como supuesto básico la existencia de contratos a plazo fijo, resultando inaplicable a los contratos celebrados para la ejecución de una faena u obra transitoria o de temporada.

En este caso la ley ha establecido una presunción legal, por lo cual, puede ser desvirtuada probando lo contrario. En efecto, la norma legal establece una presunción, en virtud de la cual se considera que un trabajador ha sido contratado en forma indefinida cuando ha prestado servicios discontinuos en virtud, de lo a menos, tres contratos de plazo fijo, cuya duración de los mismos comprenda un tiempo de doce meses o más, dentro de un período de 15 meses, existiendo la facultad para el empleador, de acreditar, por otros medios de prueba que no han concurrido todos o algunos de los requisitos o supuestos necesarios para que opere la presunción.

La Dirección del Trabajo ante la consulta si resulta procedente pactar en los contratos de trabajo de plazo fijo, una cláusula que permita renovarlos automáticamente si ninguna de las partes manifiesta lo contrario ha señalado que esto resulta improcedente, toda vez que importaría una renuncia de derecho laborales para el trabajador, contraviniéndose lo dispuesto en el artículo 5 del código del Trabajo que entre las materias que regula esta el principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales por parte de los trabajadores.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

- **Pacto de renovación automática contrato de plazo fijo.**

Ordinario N° 4348, de 10.09.2019

- **Trasformación de contrato de plazo fijo a indefinido, trabajadora con fuero maternal**

Ordinario N° 5081, de 05.10.2015

- Duración máxima del contrato de plazo fijo

Ordinario N° 0065/01, de 07.01.2014

- Contratación sucesiva a plazo fijo

Ordinario N° 2390/0101, de 08.06.2004

- Trabajadoras con fuero maternal

Ordinario N° 3753/143, de 16.08.2004

Ordinario N° 2006/119, de 16.04.1999

- Renovaciones de contrato de plazo fijo

Ordinario N° 5468/324, de 02.11.1999

Ordinario N° 7878/392, de 26.12.1997

- Trabajadores que cumplen con el servicio militar

Ordinario N° 4810/0228, de 17.08.1994

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

El contrato por obra o faena determinada

Con la publicación de la Ley N° 21.122, que Modifica El Código Del Trabajo En Materia De Contrato De Trabajo Por Obra O Faena, el 28.11.2018, se incorporó al Código del Trabajo una regulación especial para los contratos por obra o faena determinada, la cual revisaremos a continuación.

Entrada en vigencia de las nuevas disposiciones sobre contratos por obra o faena determinada

Los contratos por obra o faena a los cuales se les aplicaran las nuevas disposiciones del Código del Trabajo son aquellos que se suscriban desde el 01 de enero de 2019, esto conforme lo establece el artículo transitorio de la Ley N° 21.122 que señala:

Artículo transitorio: La presente ley se aplicará a los nuevos contratos por obra o faena determinada, que se celebren a contar del 1 de enero de 2019.

De acuerdo a lo dispuesto en el precepto citado, las nuevas disposiciones contenidas en el Código del Trabajo solo se aplicarán a los contratos que se suscriban o celebren desde el 01.01.2019, por lo que los contratos suscritos antes de esa fecha se regirán hasta su

término por las normas contempladas en el Código del Trabajo antes de las modificaciones introducidas por la Ley N° 21.122, ello implica que los trabajadores con contratos por obra o faena suscritos o celebrados hasta el 31.12.2018, no le serán aplicables las nuevas disposiciones sobre contrato por obra o faena.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 954/009, de 15.03.2019

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Concepto

El concepto de contrato por obra o faena determinada lo encontramos en el artículo 10 bis del Código del Trabajo que dispone:

Artículo 10 bis: Sin perjuicio de lo dispuesto en el número 6 del artículo 10, las partes podrán celebrar un contrato por una obra o faena determinada.

El contrato por obra o faena es aquella convención por la que el trabajador se obliga con el respectivo empleador a ejecutar una obra material o intelectual específica y determinada, en su inicio y en su término, cuya vigencia se encuentra circunscrita o limitada a la duración de aquélla. Las diferentes tareas o etapas de una obra o faena no podrán por sí solas ser objeto de dos o más contratos de este tipo en forma sucesiva, caso en el cual se entenderá que el contrato es de plazo indefinido.

No revestirán el carácter de contratos por obra o faena aquéllos que implican la realización de labores o servicios de carácter permanente y que, como tales, no cesan o concluyen conforme a su naturaleza, lo cual se determinará en cada caso específico por la Inspección del Trabajo respectiva, sin perjuicio de las facultades de los tribunales de justicia en caso de controversia.

De acuerdo a la norma citada, que se aplicara a todos los contratos por obra o faena que se suscriban desde el 01.01.2019, y la reiterada jurisprudencia existente, contrato por obra o faena es aquella convención en virtud de la cual el trabajador se obliga con el respectivo empleador a ejecutar una obra material o intelectual específica y determinada, cuya vigencia se encuentra circunscrita o limitada a la duración de aquella, en este tipo de

contratos conoceremos la fecha en el cual se inicia la relación laboral, pero no existe una fecha cierta en la cual terminará, pues si bien se sabe que el contrato concluirá no se tiene certeza del momento preciso en que ello ocurrirá, ya que, la duración se ha condicionado a la duración o vigencia de la obra o servicio o faena que le ha dado origen.

La duración de estos contratos tiene una estrecha relación con la cláusula del contrato individual de trabajo que dice relación con la naturaleza de los servicios, el artículo 10 N° 3, impone la obligación de consignar en dicho instrumento, la naturaleza de los servicios, lo cual implica, que debe consignarse en forma precisa y clara las funciones o labores para las cuales es contratado el dependiente como así también el lugar en la cual se desarrollaran.

Por lo tanto, si se contrató para la realización de un trabajo específico y determinado, debidamente individualizado en el contrato, una vez terminado dicho trabajo se producirá la terminación del contrato.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 954/009, de 15.03.2019

Ordinario N° 5468/324, de 02.11.1999

Ordinario N° 1674/094, de 29.03.1999

Ordinario N° 0100/100, de 08.06.2004

Ordinario N° 4086, de 05.08.2016

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Presunción De Contrato Indefinido En Caso De Contratación Sucesiva Por Obra O Faena

El artículo 10 bis del Código del Trabajo respecto de la contratación sucesiva por obra o faena dispone:

Las diferentes tareas o etapas de una obra o faena no podrán por sí solas ser objeto de dos o más contratos de este tipo en forma sucesiva, caso en el cual se entenderá que el contrato es de plazo indefinido.

De acuerdo a la norma citada, es importante señalar que la contratación sucesiva por obra o faena no está prohibida, sin embargo se establece que las diferentes tareas o etapas de una obra o faena, no permiten por sí solas la suscripción de 2 o más contratos por obra o faena en forma sucesiva, situación que debe ser analizada en cada caso particular, esto

con el fin de determinar la procedencia o no de esta contratación sucesiva, de estimarse que no resulta procedente esta forma de contratación sucesiva en la misma obra o faena, se establece que el contrato se entenderá que es de duración indefinida, implicaría en nuestra opinión los siguientes efectos:

- La cláusula sobre duración del contrato se debiese modificar, toda vez que ante esta calificación el contrato de trabajo se entiende por indefinido, debiendo suscribirse el anexo de actualización respectivo para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 11 del Código del Trabajo.
- Cambia la forma de calcular la cotización al Seguro de Cesantía, toda vez que se pasara de una cotización pagada íntegramente por el empleador, esto es 3% de cargo del empleador, a una cotización bipartita la cual será de 0,6% de cargo del trabajador y 2,4% de cargo del empleador.
- Resultará improcedente la desvinculación del trabajador por la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo, esto Conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato.
- El término de la relación laboral y sus formalidades se regirán por las normas generales del Código del Trabajo y no las especiales establecidas para los contratos por obra o faena.
- El trabajador ya no tendrá derecho a la indemnización por el tiempo servido establecida para los contratos por obra o faena determinada que concluyan o terminen por aplicación de la causal del artículo 159 N° 5 del Código del Trabajo.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 954/009, de 15.03.2019

Ordinario N° 1035, de 21.02.2018

Ordinario N° 7181/364, de 25.11.1997

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Facultades De La Inspección Del Trabajo Para Calificar Este Tipo De Contratos

Respecto de las facultades que tendrá la Dirección del Trabajo, en cuanto a calificar este tipo de contratos debemos recordar que el inciso final del Artículo 10 bis del código del Trabajo dispone:

No revestirán el carácter de contratos por obra o faena aquéllos que implican la realización de labores o servicios de carácter permanente y que, como tales, no cesan o concluyen conforme a su naturaleza, lo cual se determinará en cada caso específico por la Inspección del Trabajo respectiva, sin perjuicio de las facultades de los tribunales de justicia en caso de controversia.

De acuerdo a la norma citada, se establece que no revestirían el carácter de contratos por obra o faena aquellos que implican la realización de labores de carácter permanente, las que, como tales, no cesan o concluyen conforme a su naturaleza, requisito, esencial para la existencia de este tipo de contrato de trabajo.

La Inspección del Trabajo tiene la facultad de determinar, en cada caso particular, si se dan los supuestos necesarios para que la existencia de este tipo de contratos, pudiendo en caso de controversia recurrirse a los tribunales de justicia.

En el caso que la Inspección del Trabajo establezca, en atención a las facultades que le entrega el legislador, que el contrato de trabajo que vincula a un trabajador con su empleador no corresponde ser calificado como contrato por obra o faena, por lo que se debiese entender que este contrato es de duración indefinida, en nuestra opinión implicaría que:

- La Inspección del Trabajo puede sancionar al empleador por infracción al artículo 10 bis del Código del Trabajo, esto es suscribir contratos por obra o faena sin cumplir los supuestos legales.
- La cláusula sobre duración del contrato se debiese modificar, toda vez que ante esta calificación el contrato de trabajo se entiende por indefinido, debiendo suscribirse el anexo de actualización respectivo para dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 11 del Código del Trabajo
- Cambia la forma de determinar la cotización al Seguro de Cesantía, toda vez que se pasara de una cotización pagada íntegramente por el empleador, esto es 3%, a una

cotización bipartita la cual será de 0,6% de cargo del trabajador y 2,4% de cargo del empleador.

- Resultará improcedente la desvinculación del trabajador por la causal del artículo 159 N° 5 del código del Trabajo, esto Conclusión del trabajo o servicio que dio origen al contrato.
- El término de la relación laboral y sus formalidades se registrarán por las normas generales del Código del Trabajo y no las especiales establecidas para este tipo de contrato.
- El trabajador no tendrá derecho a la indemnización por el tiempo servido establecida para los contratos por obra o faena determinada.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 954/009, de 15.03.2019

Ordinario N° 2642, de 08.06.2018:

Ordinario N° 046/001, de 06.01.2005

Ordinario N° 0364/006, de 22.01.2003

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Tema 6

La Suspensión del Contrato de Trabajo

En este tema se revisarán los siguientes puntos:

- Causas que pueden dar origen a la suspensión de las obligaciones que impone el contrato.
- El caso fortuito y la fuerza mayor.
- Remuneración de los períodos de inactividad cuando no exista fuerza mayor o caso fortuito.
- La suspensión de mutuo acuerdo de las partes.

Causas que pueden dar origen a la suspensión de las obligaciones que impone el contrato

El contrato de trabajo de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 7º del Código del Trabajo

“Es una convención por la cual el empleador y el trabajador se obligan recíprocamente, este a prestar servicios personales bajo dependencia y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada”.

De esta simple definición se desprende, por una parte, que el trabajador se encuentra obligado, en virtud del contrato, a prestar servicios en forma personal bajo dependencia y subordinación a su empleador y este a remunerarlo en la forma pactada por dicha prestación y, por la otra, que existe la obligación del empleador de dar ocupación efectiva al trabajador (o sea, proporcionar el trabajo convenido). Sin embargo, existen circunstancias en las cuales estas obligaciones se ven suspendidas, es decir el empleador no se encuentra obligado a otorgar el trabajo convenido y por consiguiente el trabajador no percibirá la remuneración convenida.

Entre las circunstancias o situaciones especiales que podemos mencionar tenemos, los períodos de incapacidad laboral del trabajador (licencias médicas), la huelga declarada por los trabajadores en un proceso de negociación colectiva reglado, el lock-out o cierre temporal de la empresa declarado por el empleador una vez que los trabajadores en proceso de negociación colectiva han hecho efectiva la huelga, los permisos sin goce de remuneración que las partes puedan pactar y en el evento que exista un caso fortuito o fuerza mayor que impida al empleador otorgar el trabajo convenido, siendo esta última situación la que analizaremos.

El caso fortuito o fuerza mayor

El contrato de trabajo como ya se dijera, es un contrato bilateral, en cuanto genera obligaciones recíprocas para las partes, en el caso del empleador, sus principales obligaciones consisten en proporcionar al dependiente el trabajo convenido y pagar por estos servicios la remuneración pactada.

De este modo, si el trabajador no cumple la obligación propia de prestar servicios, por una causa que le sea imputable, el empleador se encuentra liberado de su obligación de pago de remuneración, atendido el concepto y naturaleza del contrato de trabajo, por otra parte, si la causa u origen de la no prestación de servicios emana del empleador este se verá obligado al pago de la remuneración convenida, toda vez que estaríamos en presencia de la denominada jornada pasiva antes vista.

El artículo 1545 del Código Civil, prescribe 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"***.

De la disposición legal citada se desprende que una vez celebrado válidamente un contrato las obligaciones que de él emanan tienen fuerza de ley para las partes contratantes, salvo que las mismas lo dejen sin efecto de mutuo acuerdo, o que concurra alguna causa legal.

Sin embargo, existen situaciones en las cuales el empleador no se encuentra posibilitado de cumplir con su obligación de proporcionar trabajo, por causas que no le son imputables, al respecto la jurisprudencia emanada de la Dirección del Trabajo ha sostenido reiteradamente, que el empleador no puede exonerarse de las obligaciones de proporcionar el trabajo convenido y de remunerarlo, sino en el evento de fuerza mayor o caso fortuito, ya que es esta una de las causas legales que puede incidir en el cumplimiento de un contrato de trabajo.

El artículo 45 del Código Civil, define fuerza mayor o caso fortuito de la siguiente forma, ***"Se llama fuerza mayor o caso fortuito el imprevisto a que no es posible resistir, como un naufragio, un terremoto, el apresamiento de enemigos, los actos de autoridad ejercidos por un funcionario público, etc."***

De la definición precedentemente anotada se deduce que para que se configure la fuerza mayor o caso fortuito es necesario, que el hecho que se invoca reúna copulativamente los siguientes requisitos:

- a) Que sea **inimputable**, es decir, que provenga de una causa enteramente ajena a la voluntad de las partes, en el sentido que estas no hayan contribuido en forma alguna a su ocurrencia;
- b) Que sea **imprevisible**, vale decir, que no se haya podido prever dentro de cálculos ordinarios o corrientes, y
- c) Que sea **irresistible**, es decir que no se haya podido evitar, ni aún en el evento de oponer defensas idóneas para lograr tal objetivo.

Oportunidad en la cual se configura el caso fortuito

Para poder distinguir si el hecho que se invoca como caso fortuito o fuerza mayor, que debe reunir los requisitos copulativos que se han señalado anteriormente, y de acuerdo a la oportunidad en el que ocurra el hecho, el empleador estará excusado de su obligación de proporcionar el trabajo convenido y del pago de la remuneración correspondiente, para ello es fundamental que recordemos lo dispuesto en el artículo 21 del Código del Trabajo, el cual dispone:

“Jornada de trabajo es el tiempo durante el cual el trabajador debe prestar efectivamente sus servicios en conformidad al contrato”.

“Se considerará también jornada de trabajo el tiempo en que el trabajador se encuentra a disposición del empleador sin realizar labor, por causas que no le sean imputables”.

De la norma legal anotada se concluye que se entiende por jornada de trabajo el tiempo durante el cual el trabajador presta efectivamente sus servicios al empleador en conformidad al contrato, considerándose también como tal, el lapso en que este permanece sin realizar labor cuando concurren copulativamente las siguientes condiciones:

- a) Que se encuentre a disposición del empleador, y
- b) Que su inactividad provenga de causas no imputables a su persona.

Del análisis armónico de la disposición citada se deduce que la regla de carácter excepcional que contempla su inciso 2º sólo rige en el caso que la inactividad laboral del trabajador, originada en causas que no le sean imputables, se produzca durante o dentro de la jornada laboral de acuerdo al concepto dado por el inciso 1º de la misma norma, no resultando procedente, por tanto, extender su aplicación a períodos anteriores o posteriores a esta.

Por lo que si el hecho que da origen a la no prestación de servicios se produjera durante el desarrollo de la jornada de trabajo estaríamos de jornada pasiva por lo que los trabajadores tendrán derecho a remuneración, por el contrario si el hecho se produce antes del inicio de la jornada de trabajo, impidiendo con esto que el trabajador se ponga a disposición del empleador, en este caso el empleador se encontraría excusado de otorgar el trabajo convenido y de pagar la remuneración correspondiente.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 5832/384, de 25.11.1998

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Remuneración de los períodos de inactividad cuando no exista fuerza mayor o caso fortuito

Si resulta improcedente considerar un hecho como fuerza mayor o caso fortuito, por no reunir este los requisitos copulativos de ser inimputable, imprevisible e irresistible, el tiempo que los trabajadores no presten servicios por una causa no imputable a ellos, deberá ser considerado jornada pasiva de trabajo, por lo que estos gozarán del derecho a pago de remuneración, calculándose esta de acuerdo a la forma en la cual las partes hubieran pactado y a falta de este acuerdo se deberá calcular y pagar siguiendo las reglas del feriado, es decir las normas correspondientes a la determinación de la remuneración íntegra durante los períodos en los cuales el trabajador hace uso de su feriado anual o vacaciones establecidas en el artículo 71 del Código del Trabajo, en el caso de las personas con remuneración exclusivamente variable, además debe considerarse lo dispuesto en el artículo 45 del ya mencionado Código, que dice relación con la remuneración por los días domingos y festivos, conocido esto como semana corrida.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 3762 / 284, de 06.09.2000

Ordinario N° 4488/0255, de 27.08.1999

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Situaciones resueltas por la dirección del trabajo

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

- **Estallido social octubre de 2019**

Ordinario N° 5661/032, de 06.12.2019

- **Orden De Evacuación Por Alerta De Tsunami**

Ordinario N° 3.172, de fecha 18.08.2014

- **Periodos De Corte De Energía Eléctrica**

Ordinario N° 5832/384, de 25.11.1998

- **Cortes Programados De Energía Eléctrica Por Racionamiento**

Ordinario N° 5832/384, de 25.11.1998

- **Cortes Programados De Suministro De Gas**

Ordinario N° 3017 /080, de 14.07.2005

Ordinario N° 1599/051 de 19.04.2005

- **Paralización de actividades dispuesto por el empleador para adherir a un paro gremial**

Ordinario N° 3762 / 284 de 06.09.2000

- **Paralización de faenas de empresas consideradas fuentes de polución atmosférica**

Ordinario N° 5553 / 366 de 09.11.1998

- **Paro de los estudiantes y ocupación de los establecimientos educacionales**

Ordinario N° 2729/045 de 13.06.2006

- **Clausura De La Empresa Por Resolución Del Servicio De Impuestos Internos**

Ordinario N° 5499/261 de 15.09.1994

- **Aislamiento De Trabajadores Por Condiciones Climáticas Adversas**

Ordinario N° 0875/023 de 04.03.2003

- **Condiciones Climáticas Adversas**

Ordinario N° 2371, de 01.06.2017

Ordinario N° 0569/06, de 11.02.2019

- **Suspensión Del Tránsito Marítimo Decretada Por La Gobernación Marítima**

Ordinario N° 3592/0266 de 28.08.2000

- **Medida Cautelar Decretada Por El Tribunal**

Ordinario N° 3683, de 14.07.2016.

- **Corte de agua potable producto de frentes de mal tiempo**

Ordinario N° 4093, de 05.08.2016

La suspensión de mutuo acuerdo de las partes

La suspensión de las obligaciones contractuales, esto es la obligación de prestar servicios por parte del trabajador y la de pago de remuneración por parte del empleador, se suspenden por causas legales, como son el caso fortuito y la fuerza mayor, las licencias médicas, entre otras. Sin embargo, también puede operar la suspensión del contrato de trabajo de mutuo acuerdo entre las partes, lo que se conoce como permisos, los cuales pueden ser con o sin goce de remuneración de acuerdo a lo que las partes establezcan.

No existe un tratamiento especial de estos permisos, ya que no tiene regulación legal, por lo que la duración de estos permisos y el pago de remuneración queda entregado exclusivamente a los que las partes pacten, no podemos perder de vista eso si que el acuerdo que las partes suscriban no puede implicar una pérdida de derechos laborales, toda vez que el artículo 5 del Código del Trabajo expresamente señala que estando vigente la relación laboral los derechos laborales son irrenunciables por el trabajador.

Las formalidades en el otorgamiento de estos permisos serán las que las partes establezcan, pero es de nuestra opinión que estos permisos sean pactados por escrito, una forma de pactar estos permisos es la que los alumnos pueden ver en los modelos disponibles en nuestra plataforma y que invitamos a revisar.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 3222/0158, de 22.08.2001

Ordinario N° 3765/175, de 27.06.1994

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Tema 7

El Trabajo A Distancia Y El Teletrabajo

La Ley N° 21.220 que entró en vigencia el 01.04.2020, incorporó al Código del Trabajo una regulación especial respecto del trabajo a distancia y el teletrabajo, mediante la incorporación al mencionado Código de los artículos 152 quáter G al 152 quáter O, disposiciones que revisaremos a continuación.

Situación de los trabajadores contratados bajo la modalidad de teletrabajo antes de la entrada en vigencia de la nueva normativa

Hasta antes de la Ley N° 21.220 el Código del Trabajo respecto de estas modalidades de trabajo, es decir trabajo a distancia y teletrabajo, solo se limitaba a establecer que los trabajadores que prestaban servicios desde su propio hogar o un lugar libremente elegidos por ellos estaban excluidos de la limitación de jornada conforme el artículo 22 incisos segundo y cuarto, es por ello que el artículo primero transitorio de la Ley N° 21.220 establece que los empleadores dentro de los 3 meses, contados desde la entrada en vigencia de esta ley, que tengan trabajadores prestando servicios a distancia o teletrabajo deberán ajustarse a las nuevas disposiciones sobre la materia, esto implica que a más tardar el 01.07.2020 se debió dar íntegro cumplimiento a las actuales normas sobre el trabajo a distancia y teletrabajo.

Para adecuarse a las actuales normas los empleadores debieron suscribir los anexos de contratos con el personal para dar cumplimiento a las nuevas cláusulas que se exigen y realizar la inscripción de los contratos ante la Dirección del Trabajo.

Al momento de suscribir los contratos de trabajo o suscribir un anexo de contrato que se pacte alguna de estas modalidades de prestación de los servicios se debe tener en consideración estos no podrán implicar un menoscabo a los derechos que el Código del Trabajo reconoce a los trabajadores, debiendo tener siempre presente que de acuerdo al artículo 5 del mencionado código que las facultades que la ley le reconoce al empleador tienen como límites las garantías constitucionales de los trabajadores y que los derechos establecidos en las leyes laborales son irrenunciables mientras permanezca vigente el contrato de trabajo.

Además, el Artículo 152 quáter G dispone expresamente:

“En ningún caso dichos pactos podrán implicar un menoscabo de los derechos que este Código reconoce al trabajador, en especial, en su remuneración.”

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020:

Definición de trabajo a distancia y teletrabajo

Para muchos el teletrabajo y el trabajo a distancia, son lo mismo, sin embargo, son dos formas distintas de trabajo y lo único en común es que en ambos casos los servicios se prestan fuera del establecimiento, las instalaciones o las faenas que la empresa tenga, es importante para poder entender estas materias revisar las definiciones de trabajo a distancia y de teletrabajo, contenidas en el Artículo 152 quáter G, que señala:

Trabajo a distancia: Es aquel en el que el trabajador presta sus servicios, total o parcialmente, desde su domicilio u otro lugar o lugares distintos de los establecimientos, instalaciones o faenas de la empresa o empleador. Es importante señalar que los servicios prestados por el trabajador pueden ser íntegramente prestados fuera de las instalaciones del empleador o establecerse una prestación parcial fuera de ella, alternando la prestación de servicios tanto en las dependencias de la empresa como fuera de ella.

Teletrabajo: Se denomina de esta manera, cuando los servicios son prestados mediante la utilización de medios tecnológicos, informáticos o de telecomunicaciones o si tales servicios deben reportarse mediante estos medios.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

Importancia de la oportunidad en que se pactó el teletrabajo o el trabajo a distancia

El trabajo a distancia y el teletrabajo pueden ser pactados al inicio de la relación laboral, esto es pactarlo al momento de la contratación del trabajador, suscribiendo el contrato de trabajo con las cláusulas exigidas para esta modalidad de trabajo, en el caso de relaciones laborales ya existentes se puede pactar de mutuo acuerdo esta modalidad de trabajo suscribiendo el anexo de contrato respectivo, en el cual se pactara la modalidad de trabajo

que corresponda e incorporaran las cláusulas especiales establecida en la normativa especial que regula estos contratos de trabajo.

Expresamente el legislador ha establecido como una medida especial de protección para el trabajador que en ningún caso los pactos que se suscriban podrán implicar un menoscabo de los derechos establecidos en el Código Trabajo para el trabajador, en especial su remuneración.

Es muy importante tener presente la oportunidad en que se pactó el trabajo a distancia o bien el teletrabajo, toda vez que, si dicha modalidad de trabajo se acordó estando ya vigente la relación laboral, cualquiera de las partes, sea el empleador o el trabajador, puede unilateralmente volver a las condiciones originalmente pactadas en el contrato de trabajo, previo aviso por escrito a la otra con una anticipación mínima de 30 días.

En el caso de que relación laboral se inició bajo la modalidad de trabajo a distancia o bien teletrabajo, para cambiarla se requiere el acuerdo entre las partes, el que debe materializarse con la suscripción del respectivo anexo de contrato, en el cual se establezca la modalidad de trabajo presencial del trabajador en las dependencias del empleador.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

Obligación de registrar los contratos en la dirección del trabajo

El empleador dentro de los 15 días siguientes a la fecha en que se acordó la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, o desde la fecha de inicio de la relación laboral si esta forma de trabajo se pactó al ser contratada la persona, debe registrar dicho pacto de manera electrónica en la Dirección del Trabajo.

La Dirección del Trabajo debe remitir copia de dicho registro a la Superintendencia de Seguridad Social y al organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744 al que se encuentre adherido el empleador.

No existe un plazo especial para la escrituración de este tipo de contrato, por lo que se aplican los plazos establecidos en el artículo 9 del Código del Trabajo, que nos dice que los contratos de duración inferior a 30 días y aquellos por obra o faena se escrituran en el plazo de 5 días de iniciada la relación laboral y los de duración igual o superior a 30 días y los de duración indefinida se escrituran en el plazo de 15 días.

La Dirección del Trabajo ha implementado un registro electrónico de este tipo de contratos de trabajo, el cual encontramos disponible en la página web de dicha institución, cual es:

<https://www.dt.gob.cl/portal/1626/w3-channel.html>

El trámite de registro de los contratos de teletrabajo, trabajo a distancias y los anexos que correspondan, se hace en Trámites y servicios:

<https://www.dt.gob.cl/portal/1626/w3-article-119140.html>

En el link antes indicado está disponible el manual del usuario con las instrucciones necesarias para hacer el correcto registro de estos contratos.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Los derechos laborales de los teletrabajadores y trabajadores a distancia

Los trabajadores que prestan servicios a distancia o teletrabajo gozan de los mismos derechos laborales que el personal que labora en las dependencias de la empresa, sean estos individuales o colectivos, por ello las normas laborales de carácter general contenidas en el Código del Trabajo les serán aplicables en tanto no sean incompatibles con las contenidas en el Capítulo IX Del Trabajo A Distancia Y Teletrabajo que nos ocupa.

Es por la anterior que estos trabajadores gozaran entre otros derechos, de los permisos especiales establecidos para fallecimiento de familiares en el artículo 66, del feriado anual, permiso por matrimonio o acuerdo de unión civil, derecho a semana corrida si perciben remuneraciones variables que den derecho a ella, sala cuna y permiso de alimentación del menor de 2 años, entre otros derechos que establece nuestra legislación laboral.

El trabajador siempre podrá acceder a las instalaciones de la empresa y el empleador debe garantizar que pueda participar en las actividades colectivas que se realicen, siendo de cargo del empleador los gastos de traslado en que incurran los trabajadores para ello.

En materia de sindicalización, debemos tener presente que los trabajadores que prestan servicios a distancia o bien teletrabajo, tienen derecho a constituir o afiliarse a una de las

organizaciones sindicales que existan en la empresa o bien a una organización sindical interempresa que corresponda, estando obligado el empleador a informar por escrito al trabajador de la existencia o no de sindicatos legalmente constituidos en la empresa en el momento del inicio de las labores. Asimismo, en caso de que se constituya un sindicato con posterioridad al inicio de la relación laboral, el empleador deberá informar este hecho a estos trabajadores, dentro de los 10 días siguientes de recibida la comunicación del sindicato en el cual le informa de su constitución.

En materia de negociación colectiva, no se establecen normas especiales para estos trabajadores, por lo que le resultaran aplicables las normas generales establecidas en el Código del Trabajo.

En materia de sala cuna y permisos de alimentación las trabajadoras en la modalidad de teletrabajo o bien trabajo a distancia, conservan estos derechos estando obligado el empleador a dar cumplimiento a las normas que regulan dichas materias.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

Ordinario N° 1884/014, de 11.06.2020

Ordinario N° 356, de 01.02.2021

Ordinario N° 464, de 05.02.2021

Ordinario N° 258/003, de 22.01.2021

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Los derechos fundamentales de quienes pactan trabajo a distancia o teletrabajo

Los trabajadores que laboran bajo la modalidad de trabajo a distancia o bien en teletrabajo, como ya viéramos, gozan de los mismos derechos laborales que el trabajador que labora en las dependencias de la empresa, lo que implica que como todo trabajador sus derechos fundamentales. Que son aquellos que nuestra constitución les reconoce, también deben ser respetados por el empleador, debiendo tener siempre en consideración que el Código del Trabajo en lo que nos interesa en este punto dispone:

Artículo 2º: Reconócese la función social que cumple el trabajo y la libertad de las personas para contratar y dedicar su esfuerzo a la labor lícita que elijan.

Las relaciones laborales deberán siempre fundarse en un trato compatible con la dignidad de la persona. Es contrario a ella, entre otras conductas, el acoso sexual, entendiéndose por tal el que una persona realice en forma indebida, por cualquier medio, requerimientos de carácter sexual, no consentidos por quien los recibe y que amenacen o perjudiquen su situación laboral o sus oportunidades en el empleo. Asimismo, es contrario a la dignidad de la persona el acoso laboral, entendiéndose por tal toda conducta que constituya agresión u hostigamiento reiterados, ejercida por el empleador o por uno o más trabajadores, en contra de otro u otros trabajadores, por cualquier medio, y que tenga como resultado para el o los afectados su menoscabo, maltrato o humillación, o bien que amenace o perjudique su situación laboral o sus oportunidades en el empleo.

Son contrarios a los principios de las leyes laborales los actos de discriminación.

Los actos de discriminación son las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en motivos de raza, color, sexo, maternidad, lactancia materna, amamantamiento, edad, estado civil, sindicación, religión, opinión política, nacionalidad, ascendencia nacional, situación socioeconómica, idioma, creencias, participación en organizaciones gremiales, orientación sexual, identidad de género, filiación, apariencia personal, enfermedad o discapacidad u origen social, que tengan por objeto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.

Con todo, las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las calificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas discriminación.

Por lo anterior y sin perjuicio de otras disposiciones de este Código, son actos de discriminación las ofertas de trabajo efectuadas por un empleador, directamente o a través de terceros y por cualquier medio, que señalen como un requisito para postular a ellas cualquiera de las condiciones referidas en el inciso cuarto.

Ningún empleador podrá condicionar la contratación de trabajadores a la ausencia de obligaciones de carácter económico, financiero, bancario o

comercial que, conforme a la ley, puedan ser comunicadas por los responsables de registros o bancos de datos personales; ni exigir para dicho fin declaración ni certificado alguno. Exceptúanse solamente los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados, siempre que, en todos estos casos, estén dotados, a lo menos de facultades generales de administración; y los trabajadores que tengan a su cargo la recaudación, administración o custodia de fondos o valores de cualquier naturaleza.

Lo dispuesto en los incisos tercero y cuarto de este artículo y las obligaciones que de ellos emanan para los empleadores, se entenderán incorporadas en los contratos de trabajo que se celebren.

Corresponde al Estado amparar al trabajador en su derecho a elegir libremente su trabajo y velar por el cumplimiento de las normas que regulan la prestación de los servicios.

Artículo 5º: El ejercicio de las facultades que la ley le reconoce al empleador, tiene como límite el respeto a las garantías constitucionales de los trabajadores, en especial cuando pudieran afectar la intimidad, la vida privada o la honra de éstos.

Los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo.

Los contratos individuales y los instrumentos colectivos de trabajo podrán ser modificados, por mutuo consentimiento, en aquellas materias en que las partes hayan podido convenir libremente.

Es por lo anterior que el empleador, debe siempre tener presente estos derechos al momento de plantear las ofertas de empleo para no incurrir en conductas que afecten los derechos fundamentales de los postulantes, como así también al momento de establecer algún tipo de control sobre la oportunidad y forma en la cual sus trabajadores prestan los servicios, para evitar incurrir en conductas que los afecte y pueda implicar una denuncia de parte de ellos por dicha vulneración o bien que los trabajadores inicien acciones de tutela laboral.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

El lugar de prestación de los servicios

En el contrato de trabajo o bien en el anexo de contrato donde se pacte el trabajo a distancia o el teletrabajo, se debe determinar o establecer claramente el lugar donde el trabajador prestará los servicios convenidos el que puede ser el domicilio del trabajador u otro sitio determinado.

Si dada la naturaleza de los servicios fuese posible prestarlos en distintos lugares, se puede acordar que el trabajador elija libremente dónde ejercerá sus funciones.

Se establece expresamente en las normas que nos interesa que no se considera trabajo a distancia o teletrabajo, si el trabajador presta los servicios convenidos en lugares designados y habilitados por el empleador, aun cuando se encuentren ubicados fuera de las dependencias de la empresa.

Las partes pueden perfectamente pactar una combinación de trabajo presencial y teletrabajo, pero debe ser este acuerdo bastante claro en materia de jornada de trabajo, toda vez que, si el trabajador está excluido de limitación de jornada cuando preste servicios en teletrabajo, la combinación solo podrá hacerse en distintas semanas al tenor de lo dispuesto en el inciso 5° del artículo 152 quáter del Código del Trabajo.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

Ordinario N° 3079/31, de 16.11.2020

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

La jornada de trabajo y su distribución

En materia de jornada laboral de los trabajadores que prestan servicios a distancia o teletrabajo, se pueden dar 2 situaciones, a saber:

Que estén afectos a una jornada semanal no superior a 45 horas semanales

En el caso de convenirse una jornada semanal de trabajo de 45 horas o bien una menor se ha establecido que el trabajo a distancia o teletrabajo podrá abarcar todo o parte de la

jornada laboral, combinando tiempos de trabajo de forma presencial en establecimientos, instalaciones o faenas de la empresa con tiempos de trabajo fuera de ella.

Al momento de pactar el número de horas semanales no podemos olvidar que en el caso de convenirse una jornada semanal de 30 horas o menos, estaremos en presencia de un contrato de trabajo a tiempo parcial debiendo darse cumplimiento a las normas especiales que existen para este tipo de contrato de trabajo a tiempo parcial.

Al pactarse una jornada laboral se debe tener en consideración lo siguiente:

- En el contrato debe indicarse claramente el número de horas semanales
- Se debe indicar la distribución diaria y semanal de la jornada.
 - La distribución diaria implica establecer las horas de inicio y término de la jornada, el máximo de horas que se pueden trabajar por día son 10 horas ordinarias.
 - Se debe indicar el tiempo destinado a colación, en cuanto a su duración, no se exige que se establezca un horario de colación, sino que se establezca claramente este derecho, por ejemplo, se podría señalar en el contrato que la jornada de trabajo se interrumpirá para un descanso de colación de 30 minutos,
 - La distribución semanal dice relación con el régimen de descanso semanal al que estará afecto el trabajador, pudiendo ser el régimen general de descanso cual es que son de descanso los domingos o festivos, o bien pactar que la jornada ordinaria de trabajo se distribuirá incluyendo los días domingos y festivos, estas alternativas debemos entenderlas como excluyentes, es decir o es régimen general o bien excepción del descanso dominical.
- El empleador debe implementar a su costo un mecanismo fidedigno de registro de cumplimiento de jornada de trabajo a distancia, pudiendo utilizar cualquiera de los mecanismos establecidos el artículo 33, esto es libro de asistencia, reloj control o bien un sistema electrónico de asistencia que cumplan con los requisitos establecidos por la Dirección del Trabajo en dictámenes N° 1140/27, de 24.02.2016 y N° 5849/133 de 04.12.2017.

Cuando la naturaleza de las funciones del trabajador a distancia lo permitan, se puede pactar que el trabajador distribuya libremente su jornada en los horarios que mejor se adapten a sus necesidades, respetando siempre los límites máximos de la jornada diaria

(10 horas) y semanal (45 horas), en estos casos igual se requiere establecer claramente el régimen de descanso semanal del trabajador, esto es si serán de descanso los domingos y festivos o bien estará excluido del descanso dominical.

Cuando se pacte la combinación de tiempos de trabajo de forma presencial en establecimientos, instalaciones o faenas de la empresa con tiempos de trabajo fuera de ella, podrán acordarse alternativas de combinación de dichos tiempos por los que podrá optar el trabajador, quien deberá comunicar la alternativa escogida con a lo menos una semana de anticipación al empleador.

Que el trabajador quede excluido de limitación de jornada

En el caso del teletrabajo las partes podrán acordar que el trabajador quede excluido de la limitación de jornada de trabajo de conformidad con lo señalado en el inciso cuarto del artículo 22, esto será posible en la medida que no exista un control funcional de las labores que la persona realiza, es decir solo procederá la exclusión de limitación de jornada si la persona trabaja sin supervisión directa inmediata,

La supervisión directa inmediata no es presencial si no que funcional, así lo ha sostenido la Dirección del Trabajo en Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020.

Es importante destacar que se presume que el trabajador está afecto a la jornada ordinaria cuando el empleador ejerciere una supervisión o control funcional sobre la forma y oportunidad en que se desarrollen las labores.

Aun cuando se pacte la excepción de limitación de jornada, en el contrato de trabajo se debe indicar claramente los días laborales de la persona, esto conforme lo establece la Dirección del Trabajo entre otros en Ordinario N° 3380/0152, de 13.06.1994.

El artículo 22 del Código del Trabajo, no establece que debe entenderse por fiscalización superior, por lo que para la adecuada aplicación de esta excepción de limitación de jornada se hace importante tener en consideración la jurisprudencia emanada de la Dirección del Trabajo sobre la materia, que al respecto en Ordinario N° 1519/0125, de 14.04.2000, que *“Existe fiscalización superior inmediata cuando concurren los siguientes requisitos copulativamente:*

- a) *Crítica o enjuiciamiento de la labor desarrollada, lo que significa, en otros términos, una supervisión o control de los servicios prestados.*

- b) Que esta supervisión o control sea efectuada por personas de mayor rango o jerarquía dentro de la empresa, o establecimiento, y*
- c) Que la misma sea ejercida en forma contigua o cercana, requisito este que debe entenderse en el sentido de proximidad funcional entre quien supervisa o fiscaliza y quien ejecuta la labor".*

En el caso de que las partes acuerden que el trabajador prestara servicios de manera presencial en las dependencias de la empresa y en teletrabajo, se puede acordar que durante la prestación de servicios en las dependencias de la empresa este afecto a una jornada semanal no superior a 45 horas y durante el teletrabajo este afecto a exclusión de limitación de jornada de darse los supuestos antes vistos, sin embargo, esta modalidad solo puede ser en semanas distintas.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

Ordinario N° 3079/31, de 16.11.2020

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

El tiempo de desconexión

En el caso de trabajadores a distancia que distribuyan libremente su horario o de teletrabajadores excluidos de la limitación de jornada de trabajo, el empleador debe respetar el derecho del trabajador a desconexión, garantizando el tiempo en el cual ellos no estarán obligados a responder sus comunicaciones, órdenes u otros requerimientos.

El tiempo de desconexión debe ser de a lo menos 12 horas continuas en un periodo de 24 horas.

En ningún caso el empleador puede establecer comunicaciones ni formular órdenes u otros requerimientos en los días de descanso del trabajador, como así tampoco en los días de permiso que utilice o durante su feriado (Vacaciones).

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

Ordinario N° 258/003, de 22.01.2021

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Cláusulas especiales para incluir en el contrato de trabajo

Además de las cláusulas mínimas de todo contrato de trabajo establecidas en el Artículo 10 del Código del Trabajo, el contrato de trabajo de los trabajadores que prestan servicios a distancia o teletrabajo debe contener las siguientes estipulaciones:

1. Indicación expresa de que las partes han acordado la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, especificando si será de forma total o parcial y, en este último caso, la fórmula de combinación entre trabajo presencial y trabajo a distancia o teletrabajo.
2. El lugar o los lugares donde se prestarán los servicios, salvo que las partes hayan acordado que el trabajador elegirá libremente dónde ejercerá sus funciones, en conformidad a lo prescrito en el inciso primero del artículo 152 quáter H, lo que deberá expresarse.
3. El período de duración del acuerdo de trabajo a distancia o teletrabajo, el cual podrá ser indefinido o por un tiempo determinado.
4. Los mecanismos de supervisión o control que utilizará el empleador respecto de los servicios convenidos con el trabajador. Es importante destacar que, si bien se establecen estos mecanismos en el contrato de trabajo, estos igual debiesen ser regulados en el reglamento interno de la empresa esto de conformidad al artículo 154 del Código del Trabajo. Esta cláusula, de acuerdo a lo sostenido por la Dirección del Trabajo, no se exige en el caso de trabajadores excluidos de limitación de jornada de trabajo.
5. La circunstancia de haberse acordado que el trabajador a distancia podrá distribuir su jornada en el horario que mejor se adapte a sus necesidades o que el teletrabajador se encuentra excluido de la limitación de jornada de trabajo.
6. El tiempo de desconexión, que es el derecho a desconectarse de sus labores y en los cuales el empleador no puede establecer comunicaciones ni formular órdenes u otros requerimientos al trabajador.

Es importante destacar, que la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo se puede pactar de forma indefinida o por un tiempo determinado, debiendo explicitarse lo último de manera clara en el contrato de trabajo o anexo que las partes suscriban.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

Ordinario N° 258/003, de 22.01.2021

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Provisión por parte del empleador de equipos, las herramientas y los materiales para el trabajo

Se establece que los equipos, las herramientas y los materiales para el trabajo a distancia o para el teletrabajo, incluidos los elementos de protección personal, deben ser proporcionados por el empleador al trabajador y este no puede ser obligado a utilizar elementos de su propiedad.

Los costos de operación, funcionamiento, mantenimiento y reparación de equipos son siempre de cargo del empleador.

Debemos tener presente que es el empleador quien está obligado a adoptar las medidas que garanticen el normal desempeño de las funciones de los trabajadores siendo su deber el proporcionar al trabajador los equipos, herramientas y materiales para el trabajo a distancia o teletrabajo, lo que incluirá los elementos de protección personal si son necesarios de acuerdo a las evaluaciones de riesgo de los puestos de trabajo que realice.

Se puede perfectamente dar que el trabajador opte por utilizar equipos de su propiedad en la prestación de los servicios, por ejemplo, que él utilice su computador personal o un notebook, pudiendo acordarse una suma compensatoria por la utilización de sus equipos en la prestación de los servicios, lo que no resulta ilegal ni improcedente, toda vez que el Artículo 152 quáter L., lo que establece es que el trabajador “**no podrá ser obligado a utilizar elementos de su propiedad**”.

Dado lo anterior, existiendo acuerdo entre las partes, se podría establecer en el contrato de trabajo o anexo en que se pacte el trabajo a distancia o el teletrabajo, que la persona utilice equipos de su propiedad para la prestación de los servicios, al momento de establecer este tipo de acuerdos es necesario tener presente que el artículo 41 del Código del Trabajo dispone:

Artículo 41: Se entiende por remuneración las contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo.

No constituyen remuneración las asignaciones de movilización, de pérdida de caja, de desgaste de herramientas y de colación, los viáticos, las prestaciones familiares otorgadas en conformidad a la ley, las indemnizaciones establecidas en el artículo 163 y las demás que proceda pagar al extinguirse la relación contractual ni, en general, las devoluciones de gastos en que se incurra por causa del trabajo.

De la disposición legal citada tenemos que no constituyen remuneración entre otros haberes:

La asignación de desgaste de herramientas es aquella asignación que tiene como finalidad reponer al trabajador el valor de sus herramientas disminuidas por el uso que han tenido al servicio del empleador, presenta un carácter eminentemente indemnizatorio. Esta asignación, no es un derecho que emane de las normas laborales para aquellos trabajadores que en la prestación de los servicios convenidos utilicen herramientas de su propiedad, sino que es una asignación que emana del acuerdo entre las partes, acuerdo que debe materializarse en el respectivo contrato de trabajo. En cuanto al monto que se puede pactar debemos señalar que dado el carácter indemnizatorio de esta asignación el monto que se convenga para ser considerado como razonable o prudente debe ser acorde al valor de la herramienta utilizada en la prestación de los servicios y el desgaste que esta sufra de acuerdo al tipo de trabajo que se realice, lo habitual es fijar el monto de la asignación en base a la depreciación del bien que se utiliza en el trabajo.

En materia tributaria, esta asignación se considera una mayor renta para el trabajador quedando afecta a Impuesto Único de Segunda Categoría, toda vez que, en Ley sobre Impuesto a la Renta, ni en ningún otro texto legal, existe una norma expresa que la libere de tributación, por el contrario, tales cantidades se conceden como una contraprestación por los servicios que los trabajadores prestan a su empleador, quedando comprendidas en el grupo de rentas que señala el artículo 42 N° 1 de la LIR (Oficio N° 4520, de 23.11.2000).

Las devoluciones de gastos en que se incurra por causa del trabajo: que no es otra cosa que la compensación o devolución de lo gastados por el trabajador en la prestación de los servicios. Respecto del gasto de energía eléctrica y uso de internet, se puede pactar

una suma, razonable y prudente que compense el gasto realizado por el trabajador, proporcionando a los días trabajados y estimando un consumo acorde al tipo de equipo utilizado para fijar el monto, lamentablemente no hay fórmulas matemáticas que uno puede decirle que nos diga cuanto pagar por ello.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

Ordinario N° 258/003, de 22.01.2021

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Seguridad y salud en el trabajo

En materia de higiene y seguridad en el trabajo, aun cuando los servicios se prestarán fuera de la empresa, sea en el domicilio del trabajador u otros lugares, el empleador sigue obligado a cumplir con la obligación de proteger eficazmente la vida y salud del trabajador, tomando para ello las medidas que sean necesarias conforme lo establece el Artículo 184 del Código del Trabajo, que dispone:

Artículo 184: El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, informando de los posibles riesgos y manteniendo las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como también los implementos necesarios para prevenir accidentes y enfermedades profesionales.

Deberá asimismo prestar o garantizar los elementos necesarios para que los trabajadores en caso de accidente o emergencia puedan acceder a una oportuna y adecuada atención médica, hospitalaria y farmacéutica.

Los organismos administradores del seguro de la Ley N° 16.744, deberán informar a sus empresas afiliadas sobre los riesgos asociados al uso de pesticidas, plaguicidas y, en general, de productos fitosanitarios.

Corresponderá también a la Dirección del Trabajo fiscalizar el cumplimiento de normas de higiene y seguridad en el trabajo, en los términos señalados en el artículo 191, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios del Estado en virtud de las leyes que los rigen.

La Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento del respectivo Organismo Administrador de la Ley N° 16.744, todas aquellas infracciones o deficiencias en materia de higiene y seguridad, que se constaten en las fiscalizaciones que se practiquen a las empresas. Copia de esta comunicación deberá remitirse a la Superintendencia de Seguridad Social.

El referido Organismo Administrador deberá, en el plazo de 30 días contado desde la notificación, informar a la Dirección del Trabajo y a la Superintendencia de Seguridad Social, acerca de las medidas de seguridad específicas que hubiere prescrito a la empresa infractora para corregir tales infracciones o deficiencias. Corresponderá a la Superintendencia de Seguridad Social velar por el cumplimiento de esta obligación por parte de los Organismos Administradores.

Las condiciones específicas de seguridad y salud a las que deben sujetarse las personas que trabajen a distancia o teletrabajo, se regulan en el Decreto N° 18 del 23.04.2020 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que Aprueba Reglamento Del Artículo 152 Quáter M Del Código Del Trabajo, Que Establece Condiciones Específicas De Seguridad Y Salud En El Trabajo A Que Deberán Sujetarse Los Trabajadores Que Prestan Servicios En Las Modalidades De Trabajo A Distancia O Teletrabajo, De Acuerdo Con Los Principios Y Condiciones De La Ley N° 16.744, el que entrara en vigencia el 01.10.2020.

Si se pactó en el contrato que el trabajador prestara sus servicios desde su domicilio u otro lugar previamente determinado, el empleador debe comunicar al trabajador las condiciones de seguridad y salud que el puesto de trabajo debe cumplir, debiendo el empleador velar por el cumplimiento de dichas condiciones.

Si los servicios son prestados por el trabajador en su domicilio o en el de un tercero, el empleador no podrá ingresar a él sin la autorización del trabajador o de la otra persona.

El empleador puede requerir al organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744 al cual se encuentra afiliado que, previa autorización del trabajador acceda al domicilio de éste e informe acerca de si el puesto de trabajo cumple con todas las condiciones de seguridad y salud reguladas en el reglamento y demás normas vigentes sobre la materia.

La Dirección del Trabajo puede fiscalizar el cumplimiento de la normativa laboral en el puesto de trabajo a distancia o teletrabajo, sin embargo, para ello requiere autorización del trabajador para ingresar a su domicilio.

El empleador siempre debe informar por escrito al trabajador de los riesgos que entrañan sus labores, de las medidas preventivas y de los medios de trabajo correctos según cada caso en particular, de conformidad a la normativa vigente.

En forma previa al inicio de las labores a distancia o teletrabajo, el empleador debe efectuar una capacitación al trabajador acerca de las principales medidas de seguridad y salud que debe tener presente para desempeñar dichas labores. Esta capacitación podrá realizarla directamente el empleador o a través del organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744 al que se encuentre afiliado.

Respecto de la aplicación de las normas de la Ley N° 16.744 es necesario señalar que la Superintendencia de Seguridad Social (SUSESO) mediante Circular N° 3.532 del 04.09.2020, que IMPARTE INSTRUCCIONES RESPECTO DE LOS TRABAJADORES QUE SE DESEMPEÑAN BAJO LA MODALIDAD DE TRABAJO A DISTANCIA O TELETRABAJO, procedió a modificar los Libros I, III y IV del Compendio de Normas del Seguro Social de Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales de la Ley N° 16.744, en lo relativo a la situación de los trabajadores que prestan servicios bajo esta modalidad de trabajo.

Respecto de la Circular N° 3.532 del 04.09.2020, resulta útil citar lo siguiente:

IREEMPLÁZASE LA LETRA D. SITUACIÓN DE LOS TRABAJADORES QUE SE DESEMPEÑAN EN VIRTUD DE UN CONTRATO DE TRABAJO CELEBRADO BAJO LA MODALIDAD A DISTANCIA, DEL TÍTULO III. PERSONAS PROTEGIDAS O CUBIERTAS, DEL LIBRO I. DESCRIPCIÓN GENERAL DEL SEGURO, POR LA SIGUIENTE:

“D. Situación de los trabajadores que se desempeñan bajo la modalidad de trabajo a distancia o Teletrabajo

2. Obligaciones del empleador en materia de seguridad y salud de los lugares donde se ejerce el trabajo a distancia o teletrabajo

De conformidad con el artículo 184 del Código del Trabajo, es obligación del empleador adoptar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores, manteniendo tanto las condiciones adecuadas de higiene y seguridad en las faenas, como los implementos

necesarios para prevenir accidentes del trabajo y enfermedades profesionales.

Las condiciones específicas que los empleadores deben cumplir en materia de seguridad y salud en el trabajo de los trabajadores que prestan servicios a distancia o teletrabajo, son aquellas establecidas en el Decreto Supremo N° 18, de 23 de abril de 2020, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que aprueba el Reglamento del Artículo 152 quater M del Código del Trabajo. Para su cumplimiento, podrán requerir la asistencia técnica a sus organismos administradores del Seguro de la Ley N° 16.744, en las condiciones establecidas en el citado decreto y de acuerdo con las instrucciones establecidas en esta Letra D.

Los trabajadores que se desempeñan bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo tienen iguales derechos y obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo que cualquier otro trabajador, con las adecuaciones que deriven estrictamente de la naturaleza y características de esa modalidad. Por lo tanto, para su protección, los empleadores deben cumplir las siguientes obligaciones:

a) Comunicar oportuna y adecuadamente a sus trabajadores las condiciones de seguridad y salud que el puesto de trabajo debe cumplir.

Para este efecto, deberán entregar a los trabajadores los instrumentos de autoevaluación que los organismos administradores les pongan a disposición y una vez obtenidos los resultados de su aplicación, confeccionar dentro del plazo de 30 días corridos que el artículo 5° del citado reglamento establece, una matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos, pudiendo utilizar para ello los formatos de matriz y guías que sus organismos administradores les provean.

b) Enviar a su organismo administrador la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos y el respectivo instrumento de autoevaluación, dentro de los 3 días siguientes a su confección, cuando contraten o convengan con uno de sus trabajadores la modalidad del trabajo a distancia o teletrabajo, o cada vez que deban actualizarla, de conformidad con el citado reglamento.

c) Elaborar dentro de los 15 días siguientes a la confección de la matriz, un programa preventivo de trabajo donde se establezcan las medidas preventivas que estimen pertinentes y las que su organismo administrador le prescriba producto de la revisión de la matriz, precisando, en ambos casos, sus respectivos plazos de implementación. Además, deberá establecer la periodicidad, no superior a dos años, de las actividades de capacitación que debe realizar conforme al reglamento.

Aun cuando a se encuentre pendiente la revisión de la matriz por parte el organismo administrador, el programa preventivo deberá ser elaborado dentro del referido plazo. Si posteriormente el organismo administrador formula observaciones y prescribe medidas, el empleador deberá ajustar la matriz y el programa preventivo e implementar dichas medidas.

Para su elaboración podrán utilizar los formatos y guías que sus organismos administradores les provean.

Los empleadores podrán requerir a sus organismos administradores la inspección del domicilio del trabajador o del otro lugar acordado para la prestación de los servicios, en el marco del control que, con la periodicidad establecida en el programa preventivo, deban realizar respecto de las medidas adoptadas en materia de seguridad y salud en el trabajo.

Sin embargo, los organismos administradores podrán evaluar la pertinencia de realizar esas inspecciones considerando los resultados obtenidos en la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos.

d) Implementar las medidas preventivas que sus organismos administradores les prescriban como resultado de la revisión de la matriz y, conforme a ellas, realizar los ajustes que correspondan, tanto en ésta como en el programa preventivo.

e) Informar a los trabajadores a distancia o teletrabajadores sobre los riesgos que entrañan sus labores, las medidas preventivas y los medios de trabajo correctos, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 8° del citado decreto.

f) Capacitarles, conforme a lo establecido en su artículo 9°, sobre las principales medidas de seguridad y salud, que deben tener presente para

desarrollar esas labores. Ello, con anterioridad al inicio de las labores, y con la periodicidad que establezca el programa preventivo.

g) Proveerles los elementos de protección personal (EPP) adecuados para el desempeño de las labores.

Lo anterior, sin perjuicio de cumplir las demás obligaciones que en materia de seguridad y salud en el trabajo establezcan el Código del Trabajo, la Ley N° 16.744, el Decreto Supremo N°594, de 1999, del Ministerio de Salud, los protocolos de vigilancia del ambiente y de la salud aprobados por esa Secretaría de Estado y cualquier otro cuerpo legal o reglamentario cuya aplicación sea pertinente.

3. Obligaciones de los organismos administradores del Seguro de la Ley N° 16.744

a) Implementar o adecuar sus sistemas informáticos para la recepción de la información que la Dirección del Trabajo deberá remitirle conforme al artículo 152 quater O del Código del Trabajo, en la forma y condiciones que dicha entidad determine.

b) Prescribir a sus entidades empleadoras adheridas o afiliadas, dentro de un plazo no superior a 5 días desde que tomen conocimiento que uno o más de sus trabajadores se desempeñan o desempeñarán trabajo a distancia o teletrabajo, que realicen las actividades y elaboren los instrumentos que el citado Decreto Supremo N° 18, de 2020 les exige, partiendo por la aplicación y el análisis de los resultados de los instrumentos de autoevaluación, que deberán concluir dentro de un plazo de 20 días, contado desde la notificación de la respectiva prescripción. A aquellas empresas de menos de 100 trabajadores, además deberán requerirles que le informen si cuentan con experto en prevención de riesgos, para efecto de cumplir los plazos establecidos en la letra d) siguiente.

Cuando los servicios, por su naturaleza, sean susceptibles de prestarse en distintos lugares y se haya pactado que el trabajador podrá elegir libremente donde ejercerá sus funciones, no será exigible la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos. En tales situaciones, los organismos administradores deberán formular recomendaciones generales sobre las

medidas de prevención y métodos de trabajo correctos, tomando en consideración los riesgos inherentes a la labor que desempeñan y asistir técnicamente a los empleadores en el cumplimiento de las obligaciones que igualmente le son exigibles.

c) Orientar a sus entidades empleadoras sobre el contenido y alcance de esas obligaciones mediante la entrega, en formato papel o electrónico, de material informativo que, además de diagramas con la descripción de los procesos y plazos, señale los conductos que deberán utilizar para remitir la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos y los instrumentos de autoevaluación.

Asimismo, deberán mantener ese material a disposición de los empleadores en sus sitios web y en los demás canales que determinen.

Como parte de esa orientación, deberán informar a las entidades empleadoras la necesidad de considerar en la matriz, en base a los riesgos identificados y, cuando corresponda, los ajustes necesarios y servicios de apoyo del o los respectivos puestos de trabajo donde se desempeñan trabajadores con discapacidad.

d) Analizar, dentro de un plazo máximo de 10 días, en el caso de las entidades empleadoras que señalen no contar con un experto en prevención de riesgos, y no superior a 20, en el de las restantes, la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos, prescribiendo las medidas preventivas que consideren pertinentes, con especial énfasis de las que deban implementarse para el control de los factores de riesgo identificados.

La prescripción de estas medidas y de la señalada en la letra b) precedente, deberá efectuarse de conformidad con lo instruido en la Letra G, Título II, del Libro IV, utilizando el formato contenido en el Anexo N°8 “Elementos mínimos versión impresa. Prescripción de Medidas”, de la Letra K, del mismo Título.

Las restantes prescripciones de medidas que consideren pertinentes formular con motivo de la inspección que eventualmente realicen en el domicilio del trabajador o en el otro lugar convenido para la prestación de los servicios; de la ocurrencia de un accidente del trabajo; de la calificación de una enfermedad profesional; de los programas de vigilancia o de cualquier otra asesoría

técnica en prevención de riesgos que otorguen a sus entidades empleadoras, deberán igualmente ajustarse, en lo pertinente, a las instrucciones contenidas en la citada Letra G.

No obstante, la verificación de su cumplimiento, podrá efectuarse de manera no presencial, dejando registro de esas actividades.

e) Elaborar y poner a disposición de las entidades empleadoras, dentro del mismo plazo indicado en la letra b) precedente:

i) Un instrumento de autoevaluación de riesgos, para ser aplicado por los trabajadores que prestan o prestarán servicios bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, y en base a cuyos resultados, los empleadores deberán confeccionar o actualizar la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos y el programa preventivo.

Este instrumento deberá contemplar la evaluación de los riesgos psicosociales, ergonómicos, ambientales y de seguridad de los puestos de trabajo.

ii) Un formato de matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos, un formato de programa preventivo y una guía para la elaboración de ambos instrumentos.

f) Evaluar la pertinencia de la solicitud que el empleador le formule para inspeccionar las condiciones de seguridad y salud del puesto de trabajo en el domicilio del trabajador o en el otro lugar convenido para la prestación de los servicios.

En todo caso, siempre que sea factible realizar esas inspecciones de manera remota y/o con la colaboración del trabajador, mediante el registro audiovisual o fotográfico de las condiciones del puesto de trabajo, deberá preferirse esa opción.

Cualquiera sea la modalidad de inspección, los organismos administradores deberán contar con la autorización previa y por escrito del trabajador, si es que se efectúa en su domicilio, o del propietario del otro lugar convenido para la prestación de los servicios, si se efectúa en este último, sin vulnerar los derechos fundamentales del trabajador.

Para obtener esa autorización, los organismos administradores deberán ajustarse al procedimiento regulado en el número 6 de esta Letra D.

g) Poner a disposición de sus entidades empleadoras adheridas, un curso o un set de cursos de capacitación dirigido a los trabajadores que se desempeñan o desempeñarán mediante la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, sobre las principales medidas de seguridad y salud en el trabajo. En todo caso, deberán siempre ofrecer el curso a que se refiere el artículo 9° del Decreto Supremo N° 18, de 2020, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, con el contenido y duración mínima que en él se exige.

4. Situación de los administradores delegados

Corresponderá a la unidad interna encargada de esa administración, dar cumplimiento a las obligaciones señaladas en el número anterior, con las adecuaciones que procedan.

5. Cobertura del Seguro de la Ley N° 16.744

Los trabajadores que presten servicios, total o parcialmente, bajo la modalidad del trabajo distancia o teletrabajo, tendrán derecho a la cobertura del Seguro de la Ley N° 16.744, por los accidentes que sufran a causa o con ocasión de las labores que efectúen y por las enfermedades causadas de manera directa por el ejercicio de la profesión o el trabajo que realicen, siempre que, de acuerdo con los antecedentes del caso concreto, se logre establecer esa relación de causalidad.

Además de los accidentes señalados en el inciso final del artículo 5° de la Ley N° 16.744, se exceptúan de dicha cobertura los accidentes domésticos, es decir, aquellos ocurridos al interior del domicilio, con motivo de la realización de las labores de aseo, de preparación de alimentos, lavado, planchado, reparaciones, actividades recreativas u otras similares que, por su origen no laboral, deben ser cubiertos por el sistema previsional de salud común.

Asimismo, quienes desempeñen su trabajo a distancia o mediante teletrabajo tendrán derecho a la cobertura del Seguro de la Ley N° 16.744 por los accidentes que sufran en el trayecto directo, de ida o regreso, entre la habitación y el lugar, distinto de su habitación, donde presten sus servicios.

También constituirán accidentes de trayecto, aquellos que ocurran entre la habitación del trabajador y las dependencias de su entidad empleadora, aun cuando su domicilio haya sido designado como el lugar donde el trabajador desempeñará sus funciones bajo la modalidad a distancia. En caso que el trabajador desempeñe sus funciones en un lugar distinto a su domicilio, el siniestro que ocurra entre dicho lugar y las dependencias de su entidad empleadora, o viceversa, deberá ser calificado como accidente con ocasión del trabajo.

El procedimiento de denuncia y calificación de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales se rige por lo establecido en el Libro III. Sin embargo, para la identificación de los accidentes que ocurran y enfermedades que se atribuyan a labores realizadas bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, los organismos administradores deberán consignar en el campo “Cómo” de la DIAT OA o en el campo “Descripción trabajo”, de la DIEP OA, la frase “trabajador en modalidad de trabajo a distancia” o “trabajador en modalidad de teletrabajo”, según corresponda.

6. Autorización para el ingreso al domicilio del trabajador o al otro lugar convenido para la prestación de los servicios

Toda gestión relacionada con la calificación de un accidente del trabajo o de una enfermedad profesional que el organismo administrador requiera efectuar en el domicilio del trabajador o en el otro lugar convenido para la prestación de los servicios, tales como, la investigación de un accidente, el estudio del puesto de trabajo u otras, deberá contar siempre con la autorización previa del trabajador o del propietario del otro lugar, según corresponda, la que deberá ser otorgada por escrito, mediante la firma de una solicitud de ingreso que al efecto le extienda el organismo administrador, en la que deberá señalarse expresamente la gestión o gestiones que se requiere efectuar.

En el evento que el trabajador o el propietario denieguen la autorización de ingreso, se deberá dejar constancia de esa situación en la solicitud de ingreso y el organismo administrador podrá calificar la contingencia con los antecedentes disponibles. Asimismo, tratándose de enfermedades, deberá aplicarse, adicionalmente, lo dispuesto en el número 6, Capítulo IV, Letra A,

Título III, del Libro III, consignándose en el campo “indicaciones” de la resolución de calificación lo siguiente: “Calificación realizada con antecedentes parciales por obstaculización del trabajador a la realización de la evaluación de las condiciones de trabajo”.

7. Antecedentes para la calificación del origen de un accidente o enfermedad

Para determinar la naturaleza común o laboral de los accidentes que ocurran en el domicilio o en el otro lugar convenido para la prestación de los servicios, o la naturaleza, común o laboral, de las enfermedades que se atribuyan a factores de riesgos presentes en el trabajo, los organismos administradores deberán considerar la información contenida en el registro de los contratos de trabajo en los que se ha pactado la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo y que la Dirección del Trabajo administra, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 152 quáter O del Código del Trabajo.

A falta del señalado registro o cuando se considere necesario complementar o verificar la información contenida en él, los organismos administradores deberán solicitar al empleador copia del contrato de trabajo u anexo de contrato, en el que se estipuló la modalidad de trabajo a distancia.

La no formalización del acuerdo y/o la falta de registro del contrato de trabajo u anexo de contrato, no obstará a la calificación laboral del accidente o enfermedad, si durante la investigación del accidente o el proceso de calificación de la enfermedad, se recopilan antecedentes que acrediten su relación de causalidad con las labores desempeñadas bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo.

Sobre esta materia el alumno puede revisar los siguientes pronunciamientos de la Dirección del Trabajo:

Ordinario N° 1389/007, de 08.04.2020

<https://portaldesoluciones.cl/documento/boletin/otros/jurisprudencia-modulo-i-contrato-de-trabajo/jurisprudenciamoduloicontratodetrabajo.pdf>

Debemos tener presente que el Decreto N° 18 del 23.04.2020 del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, que Aprueba Reglamento Del Artículo 152 Quáter M Del Código Del Trabajo, es bastante extenso, pero resulta pertinente citar lo siguiente:

Artículo 2.- Los trabajadores que pacten con sus empleadores la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, al inicio o durante la relación laboral, tendrán iguales derechos y obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo que cualquier otro trabajador, salvo aquellas adecuaciones que deriven estrictamente de la naturaleza y características de la prestación convenida.

En todo aquello que no esté regulado expresamente por el presente reglamento, se aplicará supletoriamente lo dispuesto en el decreto supremo N° 594, de 1999, del Ministerio de Salud, que aprueba reglamento sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo; y los Protocolos de Vigilancia de la exposición a factores de riesgo para la salud de los trabajadores que dicte el Ministerio de Salud y que sean aplicables a los riesgos a los que están expuestos los trabajadores sujetos a la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo.

Artículo 3.- El empleador estará obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger eficazmente la vida y salud de los trabajadores que presten servicios en la modalidad de trabajo a distancia o de teletrabajo, para lo cual deberá gestionar los riesgos laborales que, con motivo de la modalidad de prestación de servicios convenida, se encuentren presentes en el domicilio del trabajador o en el lugar o lugares distintos a los establecimientos, instalaciones o faenas de la empresa, que se hubieren acordado para la prestación de esos servicios.

Asimismo, en los lugares en que deba ejecutarse el trabajo a distancia, el trabajador no podrá, por requerimiento de sus funciones, manipular, procesar, almacenar ni ejecutar labores que impliquen la exposición de éste, su familia o de terceros a sustancias peligrosas o altamente cancerígenas, tóxicas, explosivas, radioactivas, combustibles u otras a que se refieren los incisos segundos de los artículos 5° y 42 del decreto supremo N° 594, de 1999, del Ministerio de Salud. Además, se incluyen aquellos trabajos en que existe presencia de sílice cristalina y toda clase de asbestos.

Artículo 4.- En aquellos casos en que las partes estipulen que los servicios se prestarán desde el domicilio del trabajador u otro lugar previamente determinado, el empleador deberá comunicar adecuada y oportunamente al

trabajador las condiciones de seguridad y salud que el puesto de trabajo debe cumplir, para lo cual deberá confeccionar una matriz de identificación de peligros y evaluación de los riesgos laborales asociados a los puestos de trabajo (en adelante la "matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos"). Esta matriz deberá ser revisada, al menos, anualmente, pudiendo para ello requerir la asesoría técnica del organismo administrador de la ley N° 16.744.

En aquellos casos en que los servicios, por su naturaleza, fueran susceptibles de prestarse en distintos lugares, y se haya pactado que el trabajador pueda libremente elegir donde ejercerá sus funciones, no será necesario contar con una matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos, no obstante lo cual el empleador deberá comunicar al trabajador, de conformidad al artículo 8 de este reglamento, acerca de los riesgos inherentes a las tareas encomendadas, las medidas de prevención que deben observarse, así como los requisitos mínimos de seguridad que, para ejecución de tales labores, sea necesario considerar en la determinación de los lugares de trabajo escogidos.

Artículo 5.- Para efectos de lo dispuesto en el inciso primero del artículo anterior, el empleador deberá identificar y evaluar las condiciones ambientales y ergonómicas de trabajo de acuerdo con las características del puesto y del lugar o lugares en que éste se emplaza, la naturaleza de las labores, los equipos, las herramientas y los materiales que se requieran para desempeñar la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo. Para efecto de lo anterior, el organismo administrador deberá poner a disposición de las entidades empleadoras un instrumento de autoevaluación de riesgos, el cual será entregado a los trabajadores una vez iniciada la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, quienes tendrán un plazo no inferior a 5 ni superior a 10 días para aplicarlo y reportarlo a sus empleadores. El incumplimiento, así como la falta de oportunidad o de veracidad de la información proporcionada por parte del trabajador, podrá ser sancionada de acuerdo a lo señalado en el Reglamento Interno de la empresa.

Este instrumento deberá evaluar especialmente los riesgos ergonómicos y ambientales del puesto de trabajo.

Asimismo, deberá evaluar eventuales factores de riesgos psicosociales derivados de la prestación de servicios en modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo que pudieran afectar al trabajador, tales como aislamiento, trabajo repetitivo, falta de relaciones interpersonales adecuadas con otros trabajadores, indeterminación de objetivos, inobservancia de los tiempos de conexión o del derecho a desconexión.

En base a la evaluación antes señalada y en el plazo máximo de 30 días contado desde la fecha de recepción del instrumento de autoevaluación, el empleador deberá confeccionar la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos, la cual deberá ser informada al organismo administrador respectivo, en un plazo de 3 días contado desde su confección.

Artículo 6.- A partir de la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgo, y dentro del plazo de 15 días contado desde su confección, el empleador deberá desarrollar un programa de trabajo que contenga, al menos, las medidas preventivas y correctivas a implementar, su plazo de ejecución y las obligaciones que le asisten al trabajador en su implementación. Asimismo, el programa de trabajo deberá establecer aquellas medidas de ejecución inmediata que deban ser implementadas por el empleador.

Sin perjuicio de las obligaciones y responsabilidades del empleador en la adopción e implementación de medidas preventivas eficaces, el trabajador que ejecute sus labores a distancia o teletrabajo deberá observar una conducta de cuidado de su seguridad y salud en el trabajo procurando con ello evitar, igualmente, que el ejercicio de su actividad laboral pueda afectar a su grupo familiar y demás personas cercanas a su puesto de trabajo.

Artículo 7.- El empleador deberá implementar medidas preventivas y correctivas según el siguiente orden de prelación:

- I.- eliminar los riesgos;***
- II.- controlar los riesgos en su fuente;***
- III.- reducir los riesgos al mínimo, mediante medidas que incluyan la elaboración de métodos de trabajo seguros; y***

IV.- en tanto perdure la situación de riesgo, proveer la utilización de elementos de protección personal adecuados.

Artículo 8.- Sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 4 al 7, al inicio de la prestación de los servicios, el empleador deberá informar por escrito al trabajador, de acuerdo con los procedimientos contenidos en el Título VI del decreto supremo N° 40, de 1969, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, acerca de los riesgos que entrañan sus labores, de las medidas preventivas y los medios de trabajo correctos, ya sea que se trate de trabajadores que prestan servicios en su propio domicilio, en otro lugar determinado previamente o bien, que éste sea elegido libremente por el trabajador.

La información mínima que deberá entregar el empleador a los trabajadores considerará:

a) Características mínimas que debe reunir el lugar de trabajo en que se ejecutarán las labores, entre ellas:

I) Espacio de trabajo: pisos, lugares de tránsito, vías de evacuación y procedimientos de emergencias, superficie mínima del lugar de trabajo.

II) Condiciones ambientales del puesto de trabajo: iluminación, ventilación, ruido y temperatura.

III) Condiciones de orden y aseo exigidas en el puesto de trabajo.

IV) Mobiliario que se requieran para el desempeño de las labores: mesa, escritorio, silla, según el caso.

V) Herramientas de trabajo que se deberán emplear.

VI) Tipo, estado y uso de instalaciones eléctricas.

b) Organización del tiempo de trabajo: pausas y descansos dentro de la jornada y tiempos de desconexión. Si se realizan labores de digitación, se deberá indicar los tiempos máximos de trabajo y los tiempos mínimos de descansos que se deberán observar.

c) Características de los productos que se manipularán, forma de almacenamiento y uso de equipos de protección personal.

d) Riesgos a los que podrían estar expuestos y las medidas preventivas: riesgos ergonómicos, químicos, físicos, biológicos, psicosociales, entre otros.

e) Prestaciones del seguro de la ley N° 16.744 y los procedimientos para acceder a las mismas.

Artículo 9.- El empleador, con la periodicidad que defina el programa preventivo, que no debe exceder de dos años, deberá efectuar una capacitación al trabajador acerca de las principales medidas de seguridad y salud que debe tener presente para desempeñar dichas labores. La capacitación deberá consistir en un curso presencial o a distancia de, al menos, ocho horas, en el que se abordarán los siguientes temas:

1. Factores de riesgo presentes en el lugar en que deban ejecutarse las labores.

2. Efectos a la salud de la exposición a factores de riesgo en el que se debe considerar la información sobre enfermedades profesionales vinculadas a la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo que se ejecute.

3. Medidas preventivas para el control de los riesgos identificados y evaluados o inherentes a las tareas encomendadas, según si se trata, respectivamente, de un trabajador que presta servicios en un lugar previamente determinado o en un lugar libremente elegido por éste, tales como ergonómicos, organizacionales, uso correcto y mantenimiento de los dispositivos, equipos de trabajos y elementos de protección personal.

Esta capacitación podrá realizarla directamente el empleador o a través del organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744 respectivo, debiendo emplearse metodologías que procuren un adecuado aprendizaje de los trabajadores.

Artículo 10.- Una vez evaluados los riesgos del puesto de trabajo de conformidad con las disposiciones de este reglamento, el empleador deberá proporcionar a sus trabajadores, los equipos y elementos de protección personal que sean adecuados al riesgo que se trata mitigar o controlar, no pudiendo, en caso alguno, cobrarles su valor. Los elementos de protección

personal deberán utilizarse sólo cuando existan riesgos residuales que no hayan podido evitarse o limitarse suficientemente por medio de otras medidas de control que deba adoptar el empleador.

Las empresas, establecimientos, faenas o unidades económicas obligadas a confeccionar un reglamento interno de orden, higiene y seguridad y que cuenten con trabajadores que hayan convenido la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, deberán incorporar entre sus disposiciones, la prohibición de ejecutar estas labores bajo los efectos del alcohol y del consumo de sustancias o drogas estupefacientes o sicotrópicas ilícitas.

Artículo 11.- Será obligación del empleador realizar una evaluación anual del cumplimiento del programa preventivo, en particular, de la eficacia de las acciones programadas y, disponer las medidas de mejora continua que se requieran.

El empleador deberá disponer medidas de control y de vigilancia de las medidas de seguridad y salud adoptadas, con la periodicidad y en los casos que defina el programa preventivo. Estas medidas de control podrán ejecutarse a través de inspecciones presenciales del empleador en el domicilio del trabajador o en los otros lugares fijos de trabajo convenidos, o bien, en forma no presencial, a través de medios electrónicos idóneos, siempre que, en ambos casos, no se vulneren los derechos fundamentales del trabajador.

En el caso que la prestación de los servicios se realice en el domicilio del trabajador o de un tercero, las inspecciones presenciales o no presenciales requerirán siempre la autorización previa de uno u otro, según corresponda. La negativa infundada para consentir esta autorización y/o la autorización al organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744, conforme lo señalado en el inciso siguiente, incluyendo la falta de las facilidades para realizar una visita ya autorizada, sea al empleador o al referido organismo, podrán ser sancionadas de conformidad al Reglamento Interno de la empresa.

Igualmente, el empleador podrá siempre requerir al respectivo organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744 que, previa autorización del trabajador acceda al domicilio de éste e informe acerca de si el puesto de

trabajo cumple con las condiciones de seguridad y salud adecuadas. Para estos efectos, el organismo administrador deberá evaluar la pertinencia de asistir al domicilio del trabajador, considerando la matriz de identificación de peligros y evaluación de riesgos, según lo indicado en el inciso cuarto del artículo 5º de este reglamento.

Si el organismo administrador constata que las condiciones en las cuales se pretende ejecutar o se ejecuta el trabajo a distancia o teletrabajo, ponen en riesgo la seguridad y salud de los trabajadores, deberá prescribir al empleador la implementación de las medidas preventivas y/o correctivas necesarias para subsanar las deficiencias que hubiere detectado, las que deberán, igualmente, ser acatadas por el trabajador, en los términos en que el aludido organismo lo prescribiere.

Sin perjuicio de lo anterior, en cualquier tiempo, la Dirección del Trabajo, previa autorización del trabajador, podrá fiscalizar el debido cumplimiento de la normativa laboral en el puesto de trabajo en que se presta la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo.

Artículo 12.- Para dar cumplimiento a las obligaciones establecidas en este Título, el empleador podrá requerir la asistencia técnica del organismo administrador del seguro de la ley N° 16.744, de conformidad con las instrucciones que al efecto imparta la Superintendencia de Seguridad Social.

En todo caso, el empleador deberá respaldar documentalmente toda la información vinculada a la gestión de los riesgos laborales que efectúe de conformidad con lo dispuesto en los artículos precedentes, y mantenerla, en formato papel o electrónico, a disposición de la Inspección del Trabajo respectiva.

Artículo 13.- La inspección, fiscalización y sanciones a las infracciones del presente reglamento serán efectuadas por la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a la Superintendencia de Seguridad Social y a otros servicios del Estado, en virtud de las leyes que los rijan.

Sanciones a las que se exponen las empresas que no den cumplimiento a las normas especiales que regulan el teletrabajo y el trabajo a distancia

Al no establecerse sanciones especiales por posibles incumplimiento de estas materias, el empleador que no cumpla con las disposiciones sobre trabajo a distancia o teletrabajo, se expone a que, en un procedimiento de fiscalización por parte de la Dirección del Trabajo, se aplique una sanción de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 506 del Código del Trabajo, lo que implica la aplicación de una multa que está dada en base a rangos según el número de trabajadores que tenga la empresa, siendo estos tramos de multas los siguientes:

Empresas de 1 a 49 trabajadores de 1 a 10 UTM

Empresas de 50 a 199 trabajadores de 2 a 40 UTM

Empresas de 200 o más trabajadores de 3 a 60 UTM

De acuerdo a lo anterior, si un empleador no registra el o los contratos en la Dirección del Trabajo se y el número de trabajadores que tiene contratados al momento de ser fiscalizados es de 65 tendremos que puede ser sancionado con una multa de 2 a 40 UTM por ese incumplimiento de la normativa vigente.