

**DEPARTAMENTO JURÍDICO
UNIDAD DE DICTAMENES E
INFORMES EN DERECHO**
K. 11940(2675) 2016

Jurídico

ORD.: _____

0774

MAT.:

1) Carta de Empresa Constructora Belfi S.A., de fecha cierta 13.01.2017.

2) ORD. N° 6045, de Jefe Departamento Jurídico, de fecha 23.12.2016.

ANT.:

3) Presentación de fecha cierta 28.11.2016, del Sindicato de Trabajadores Constructora Belfi S.A.

SANTIAGO,

15 FEB 2017

**DE : JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO**

**A : SR. JOSÉ GUÍÑEZ ANCAVIL
PRESIDENTE
SINDICATO DE TRABAJADORES CONSTRUCTORA BELFI S.A.
LAS MALVAS N° 4090 POBLACIÓN 1° DE MAYO
RENCA**

Mediante presentación singularizada en el Ant. 3), se ha solicitado un pronunciamiento jurídico a esta Dirección, relacionado a un eventual cambio de funciones o naturaleza de los servicios pactados contractualmente que afectaría a algunos trabajadores, por parte del empleador.

Agrega, la organización sindical que la empresa indicada "toma la decisión de alterar la situación contractual de los trabajadores del área administrativa y también, en ciertas ocasiones a la parte operacional. Empresa Constructora Belfi S.A. como tal mantiene sociedades e inversiones en otras empresas, con razón social y rut distinto, es estas sociedades se desprende una sobrecarga de trabajo administrativo que es trasladada a los trabajadores Belfi S.A., a quienes se les impone realizar la tarea encomendada en forma impositiva. Cabe asimismo advertir que la falta de certidumbre sobre las tareas a realizar o sobre la carga de trabajo, facilitan sobre manera la aparición de incerteza en las remuneraciones, especialmente cuando se trata de emolumentos variables que se sujetan a evaluaciones de desempeño".

Sostiene que lo anterior, ha provocado, a los trabajadores un "menoscabo material", sin que se observe una eventual modificación de funciones, al tenor de los requisitos y condiciones que establece el artículo 12 del Código del Trabajo.

Además, hace presente que "la finalidad o intención del legislador al obligar a las partes a determinar en el contrato de trabajo la naturaleza de los servicios fue, conforme lo ha reiterado la doctrina de esta Institución, la de dar certeza y seguridad a la relación laboral respectiva, ...".

Concluye señalando que reitera "la solicitud de pronunciamiento frente a la preocupación constante de estar frente a una vulneración de derecho fundamental", constituyendo todos esos hechos una "política de empresa".

A su turno, la empresa Constructora Belfi S.A., dando respuesta al traslado conferido, señaló, en resumen, que la denuncia está formulada de "forma general", sin indicar los trabajadores afectados y la forma en que aquellos específicamente se encontrarían en dicha situación.

Expresa que "en el supuesto que los alegatos del Sindicato fuesen ciertos", no se explica la razón de que ningún trabajador hiciese efectivo lo dispuesto en el inciso final del artículo 12 del Código del Trabajo, negando, en definitiva, las acusaciones formuladas y solicitando "rechazar las alegaciones efectuadas por el sindicato" individualizado.

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

El D.F.L. N° 2, de 1967, del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, Ley Orgánica que estructura y fija funciones de la Dirección del Trabajo, en el literal b) inciso 2° de su artículo 1°, establece que le compete, "Fijar de oficio o a petición de parte por medio de dictámenes el sentido y alcance de las leyes del trabajo".

Por su parte, el artículo 5°, letra b), del cuerpo legal citado, dispone:

"Al Director le corresponderá especialmente:

b) Fijar la interpretación de la legislación y reglamentación social, sin perjuicio de la competencia que sobre determinadas materias tengan otros servicios u organismos fiscales, salvo que el caso esté sometido al pronunciamiento de los Tribunales y esta circunstancia esté en su conocimiento".

Asimismo, el artículo 11 letra c) del mismo cuerpo normativo orgánico, otorga al Departamento Jurídico la función de:

"c) Evacuar consultas legales. La respuesta que envuelve el cambio de doctrina o que se refiere a materias sobre las cuales no haya precedente, deberá ser sometida a la aprobación del Director y necesariamente deberá llevar la firma de éste. En los otros casos bastará la firma del Jefe del Departamento Jurídico y se entenderá, no obstante, que el dictamen emana de la Dirección del Trabajo;"

Ahora bien, del análisis de las disposiciones en comento, se desprende claramente que la facultad interpretativa otorgada por el legislador a esta Dirección se encuentra radicada en el Director del Trabajo, quien está facultado para fijar el sentido y alcance de la legislación y reglamentación laboral y social, limitada al marco que le señala el propio Código Laboral y ley orgánica.

Por su parte, al Departamento Jurídico le corresponde absolver consultas legales, relacionadas a la legislación y reglamentación laboral, cuando se trate de materias en las que existe precedente, a través de anteriores pronunciamientos jurídicos, de la Dirección del Trabajo, o que mantenga la doctrina institucional.

Señalado lo anterior, al tenor de la presentación efectuada, por la organización sindical, se solicita la interpretación de antecedentes descritos en la misma, que constituirían ciertos hechos relacionados a una eventual modificación unilateral del contrato de trabajo, suscrito entre las partes, relativa a la cláusula sobre naturaleza de

los servicios contratados, lo que causaría un menoscabo material en algunos trabajadores, por la falta de certidumbre jurídica y una vulneración de derecho fundamental.

De esta manera, los hechos mencionados se relacionan a una eventual infracción a la legislación laboral, por parte de la empresa, y no a una materia propia de interpretación jurídica, en términos contractuales o legales.

Señalado lo anterior, el artículo 1° literal a) del D.F.L. N° 2, de 1967, Ley Orgánica de la Dirección del Trabajo, dispone que a la Dirección del Trabajo le corresponde la fiscalización de la aplicación de la legislación laboral.

Por su parte, el artículo 18 establece que *“la Dirección del Trabajo ejercerá sus funciones por medio de las Inspecciones Provinciales, Departamentales y Comunes que determine el Director”*.

En esa línea, el artículo 20 prescribe que *“los Inspectores Provinciales, Departamentales y Comunes tendrán en su jurisdicción las mismas facultades del Director en lo que respecta a la aplicación de la legislación social, salvo en las que le son privativas”*.

A su turno, el inciso 1° del artículo 505 del Código del Trabajo prescribe:

“La fiscalización del cumplimiento de la legislación laboral y su interpretación corresponde a la Dirección del Trabajo, sin perjuicio de las facultades conferidas a otros servicios administrativos en virtud de las leyes que los rigen”.

De esta manera, la materia sometida a consideración de este Departamento, carece de planteamiento vinculado a la aplicación concreta o interpretación de alguna norma legal o reglamentaria de contenido laboral, sino que se circunscribe a interrogantes de carácter genérico, y por tanto, corresponderá que, a través de un procedimiento de fiscalización se determine, si, en los hechos, las materias respecto de las que se solicita una interpretación jurídica constituyen o no algún grado de incumplimiento por parte de la empresa indicada.

Lo anterior, teniendo presente además que revisado el sistema informático institucional, DT Plus, no se observan fiscalizaciones a la empresa recurrida, finalizadas con multa o sin multa, durante los últimos dieciocho meses, que permita advertir, a priori, algún tema de conflictividad denunciado por la organización sindical recurrente o trabajadores individualmente considerados.

Señalado lo expuesto, para efectos de precisar la doctrina institucional sobre modificación unilateral de contrato de trabajo, se debe señalar que el artículo 10 N°3 del Código del Trabajo, prescribe:

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

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 éstas alternativas o complementarias;”.

De la norma legal antes transcrita se infiere que el contrato de trabajo, entre otras menciones obligatorias, debe establecer la naturaleza de los servicios prestados, así como el lugar o ciudad en que hayan de ejecutarse, permitiendo acordar dos o más funciones específicas, las cuales podrán ser alternativas o complementarias.

Al respecto, cabe señalar que la reiterada y uniforme doctrina de esta Dirección contenida, entre otros, en dictamen N°2790/133, de 05.05.95, ha sostenido, respecto de la primera parte de la norma en análisis, *“que la determinación de*

los servicios debe ser entendida en el sentido de establecer o consignar en forma clara y precisa el trabajo específico para el cual ha sido contratado el dependiente.

De acuerdo a la misma jurisprudencia, el legislador exige conocer con exactitud y sin lugar a dudas la labor o servicio que el dependiente se obliga a ejecutar para el respectivo empleador, sin que ello importe pormenorizar todas las tareas que involucran los servicios contratados, puesto que, de acuerdo con el artículo 1546 del Código Civil, todo contrato debe ejecutarse de buena fe y, por consiguiente obliga no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por la ley o la costumbre le pertenecen”.

Por su parte, cabe señalar que en dictamen N°2855/161 de 30.08.2002, entre otros, este Servicio precisó el sentido y alcance de las expresiones “específicas”, “alternativas” y “complementarias” utilizadas por el legislador en el referido precepto legal, señalando que:(...)“*por la expresión “funciones específicas” debe entenderse aquellas que son propias del trabajo para el cual fue contratado el dependiente y que las caracteriza y distingue de otras labores. Por su parte, por “funciones alternativas” deberá entenderse que son dos o más funciones específicas convenidas, las cuales pueden realizarse primero unas y luego otras, repitiéndolas sucesivamente. Finalmente, las “funciones complementarias” serán aquellas que estando expresamente convenidas sirven para completar o perfeccionar la o las funciones específicas encomendadas”.*

Así, este Servicio dentro del ámbito de sus facultades, pronunciándose sobre estipulaciones referidas a las labores señaladas en los contratos de trabajo, ha sostenido que no se ajustan a derecho cláusulas genéricas o amplias que podrían dejar al arbitrio del empleador las labores a desarrollar, o bien, que señalen funciones indeterminadas o cualquiera otra que no otorgue certeza al dependiente de las tareas específicas que se obliga a realizar para obtener el pago de su remuneración.

Conforme a lo indicado, el contrato de trabajo contiene cláusulas esenciales, respecto de las que debe alcanzarse pleno consentimiento por ambas partes del vínculo y que, además, exigen para su modificación un acuerdo de iguales características.

Ahora bien, el artículo 7 del Código del Trabajo dispone:

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

A su vez, el inciso primero del artículo 9 del mismo estatuto laboral establece:

“El contrato de trabajo es consensual; deberá constar por escrito en los plazos a que se refiere el inciso siguiente, y firmarse por ambas partes en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante”.

De esta manera, a través del pronunciamiento jurídico N° 4488/255, de 27.08.1999, “*los contratos legalmente celebrados tienen fuerza obligatoria para las partes, de suerte que no pueden ser dejados sin efecto ni modificados, salvo mutuo acuerdo o concurrencia de alguna causal legal, procediendo su cumplimiento en los términos convenidos por los contratantes, a menos que se presente una de las excepciones anotadas”.*

Así el dictamen N° 2703/42, de 19.05.2016 ha precisado, “*en el contexto citado, merece entonces fijar como primera afirmación que el contenido del contrato de trabajo, en las materias que el legislador permite pactar, es modificable únicamente si media al efecto el mutuo acuerdo de las partes, no siendo procedente, por ende, la modificación unilateral de las estipulaciones contractuales sean éstas expresas o tácitas.*

Sin perjuicio de lo antedicho, un instituto que se erige como excepción a la modificación consensuada es el ejercicio del denominado ius variandi del empleador que contempla el artículo 12 del estatuto laboral”.

En efecto, el artículo 12 del Código del Trabajo, prescribe:

“El empleador podrá alterar la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador.

Por circunstancias que afecten a todo el proceso de la empresa o establecimiento o a alguna de sus unidades o conjuntos operativos, podrá el empleador alterar la distribución de la jornada de trabajo convenida hasta en sesenta minutos, sea anticipando o postergando la hora de ingreso al trabajo, debiendo dar el aviso correspondiente al trabajador con treinta días de anticipación a lo menos.

El trabajador afectado podrá reclamar en el plazo de treinta días hábiles a contar de la ocurrencia del hecho a que se refiere el inciso primero o de la notificación del aviso a que alude el inciso segundo, ante el inspector del trabajo respectivo a fin de que éste se pronuncie sobre el cumplimiento de las condiciones señaladas en los incisos precedentes, pudiendo recurrirse de su resolución ante el juez competente dentro de quinto día de notificada, quien resolverá en única instancia, sin forma de juicio, oyendo a las partes”.

Este Servicio ha señalado en Ordinario N°3351/0185 de 09.06.1997 que el ius variandi consiste en *“la facultad que tiene el empleador, derivada de su potestad o poder de dirección, para alterar unilateralmente los límites de la prestación de trabajo”.*

Dicho de otro modo, el “ius variandi” rompe la consensualidad del contrato de trabajo, al permitir al empleador, modificar bajo las modalidades previstas por el legislador, las condiciones acordadas por ambos contratantes (...).

Agregando, la doctrina relacionada a los trabajadores reponedores que *“lo expuesto conduce a concluir que las atribuciones del empleador, si bien abarcan todo cuanto signifique organizar de mejor y más conveniente manera los medios productivos de su empresa, no se pueden ejercer unilateralmente al punto de alcanzar aquellos ámbitos de la relación laboral que sólo es posible determinar o alterar mediante el acuerdo mutuo de las partes, cuyo es lo que ocurriría en la situación que nos convoca, desde que se ha resuelto, por la sola decisión del empleador, modificar las funciones convenidas originalmente en el contrato de trabajo de los reponedores.*

Al respecto, valga aclarar que las funciones a que se obliga el trabajador en virtud del contrato se entenderán alteradas no sólo por el cambio radical en su naturaleza o sustancia, donde la función simplemente deja de ser lo que era para convertirse en otra, como si el trabajador, de reponedor, pasara a ser vendedor; sino también por el cambio cuantitativo de la función, particularmente cuando ocurre más allá de los límites razonables, como si el trabajador en lugar de reponer 10 productos se viera obligado a reponer 10 más”.

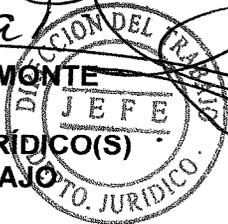
En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales transcritas y consideraciones efectuadas, debemos concluir lo siguiente:

1) Corresponderá que, a través de un procedimiento de fiscalización se determine, si, en los hechos, las materias respecto de las que se solicita una interpretación jurídica constituyen o no algún grado de incumplimiento por parte de la empresa indicada, para lo cual el trabajador afectado o la propia organización sindical, podrá, de acuerdo a los antecedentes concretos que aporte, interponer la denuncia ante la Inspección del Trabajo respectiva.

2) La doctrina sobre la modificación unilateral de contrato de trabajo, referido a la cláusula de la naturaleza de los servicios contratados, es la indicada en el presente documento.

Saluda atentamente a Ud.,


LORETO BARRERA PEDEMONTÉ
ABOGADO
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO(S)
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




LBPI/AV
Distribución:

- Destinatario
- Jurídico
- Partes
- Control