



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 41286 (1468) 2020

1044

ORDINARIO N°: _____/

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Procedencia legal de modificar el procedimiento de reajuste de metas mensuales de los trabajadores que se desempeñan como “cobradores telefónicos”, en régimen de teletrabajo, ante eventos de corte de servicio de internet o del suministro eléctrico.

RESUMEN:

1.- No se ajusta a la normativa laboral ni a lo acordado entre las partes, la modificación contractual unilateral pretendida por la empresa “Sociedad de Cobranzas Payback Ltda.”, que con fecha 26 y 27 de junio de 2020, excluyó de los ajustes proporcionales de las metas mensuales a los cortes de servicios de internet y de energía eléctrica que impiden a los trabajadores realizar sus labores.

2.- La empresa “Sociedad de Cobranzas Payback Ltda.”, en virtud de lo anteriormente concluido, debe restituir toda disminución en las remuneraciones de los trabajadores que se hayan producido por la falta de aplicación del acuerdo contractual vigente, que reajusta las metas de los dependientes en forma proporcional al tiempo en que no pudieron prestar efectivamente sus servicios por causas que les son inimputables, como es el corte del servicio de internet o de suministro eléctrico.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de Jefe de Departamento Jurídico y Fiscal de 17.03.2021.
- 2) Instrucciones de Jefa de U. de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales de 03.03.2021.
- 3) Correo electrónico de 23.12.2020 de Sr. Marco González Candia en representación de Sociedad de Cobranzas Payback Ltda.

23 MAR 2021

- 4) Ord. N° 3252 de 09.12.2020 que confiere traslado a la empresa "SOCIEDAD DE COBRANZAS PAYBACK LTDA." RUT N° 77.360.390-1.
- 5) Solicitud de pronunciamiento de Sindicato Ripley Call Center RSU N°0501.0787, de 17.08.2020.

SANTIAGO,

23 MAR 2021

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

**A: SRES. DIRECTORIO DEL SINDICATO RIPLEY CALL CENTER RSU N°
0501.0787
AV. BRASIL N°1559, VALPARAÍSO
directorio@sindicatoripley.cl**

Mediante solicitud del Sindicato Ripley Call Center RSU N° 0501.0787 de ANT.5), se ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento, que se refiera a establecer si es conforme a derecho la modificación al procedimiento de ajuste de metas mensuales informada con fecha 26 y 27 de junio de 2020 por la empresa Sociedad de Cobranzas Payback Ltda., en virtud del cual se excluyó a las caídas de internet y cortes de servicios básicos, de los tiempos de desconexión como factores para determinar la meta proporcional por cada trabajador. Además, solicita una interpretación acerca de la obligación de la empresa de restituir las diferencias de remuneraciones que se hayan ocasionado con oportunidad de la modificación del criterio de ajuste de metas.

Añade que, para enfrentar los efectos de la pandemia, se acordó con la empresa en el mes de marzo de 2020, trabajar en modalidad de teletrabajo, desde los domicilios de los trabajadores, respetando el sistema de ajuste de metas. Sin embargo, con fechas 26 y 27 de junio de 2020, el empleador comunicó a sus dependientes, que dejaría de efectuar los ajustes de meta en casos de desconexión por cortes de servicios básicos (electricidad, internet) que ocurriesen en los domicilios de quienes estuvieran en régimen de teletrabajo. Agrega, que 145 trabajadores enviaron una carta a su empleador por esta modificación unilateral. La empresa respondió que, en su parecer, el trabajador no se encuentra en las instalaciones o faenas de la empresa y, por tanto, no está a disposición, sino que por el contrario se encuentra en su hogar. Posteriormente sostiene que, las caídas de internet y cortes de suministros básicos son hechos inimputables al trabajador, y que en consecuencia, se trata de una jornada pasiva; y que entender lo contrario representaría traspasar los riesgos a los trabajadores, lo que contraviene el principio de ajenidad. También señala que, conforme a la Ley N°21.220 sobre teletrabajo y trabajo a distancia, el empleador tiene la obligación de proporcionar las herramientas de trabajo, lo que abarca el internet y los gastos de servicios básicos. Puntualiza que, la misma ley citada reconoce que sus efectos en ningún caso deben representar un menoscabo de los derechos laborales, especialmente en su remuneración. Destaca, asimismo, el mensaje presidencial de dicha ley que

reconoció el principio rector de no afectar ni menoscabar las condiciones laborales ni salariales de los trabajadores.

Finalmente concluye esgrimiendo que, no se debe perder de vista que los ajustes de metas constituyen acuerdos de voluntades vigentes hace 4 años, y que por tanto, forman parte de las condiciones contractuales tácitas de los trabajadores, lo que trae como consecuencia que no pueden ser modificados en forma unilateral, y que por otra parte, las caídas de internet o cortes de electricidad, no son hechos imprevisibles e irresistibles para que puedan ser invocados como caso fortuito o fuerza mayor. En este sentido, cita la doctrina vigente contenida en Ord. N°5268/309 de 18.10.1999 y Ord. N°569/6 de 11.02.2019, ante eventos de la naturaleza que impiden la prestación de servicios de parte de los trabajadores.

Conferido traslado al empleador, este responde afirmando que en realidad no ha operado una modificación contractual en ajustes de metas, sino que un cambio en la modalidad de trabajo. Explica el sistema remuneratorio vigente en materia de metas que rige para los trabajadores cuya función es la de cobrador telefónico. Afirma que aquello debe ser contrastado con la abundante jurisprudencia de la Dirección del Trabajo referida a casos de fuerza mayor.

Además, rechaza la existencia de una jornada pasiva, tal como regula el artículo 21 del Código del Trabajo, apoyándose en el argumento que la espera decidida por el empleador obligue a permanecer al trabajador en su puesto de trabajo, perdiendo su libertad para disponer de dicho tiempo, no se observa en el caso práctico, puesto que, ante un corte de electricidad o del servicio de internet en su domicilio, el trabajador avisa a su empleador dejando de estar a disposición de su empleador en el mismo instante. Ante dicho escenario, la empresa paga la remuneración fija completa, no obstante encontrarse ante un caso de fuerza mayor. Agrega que, el principio de ajenidad de los riesgos está limitado por la fuerza mayor, y así lo reconoce nuestro ordenamiento jurídico. Y que en este análisis es la modalidad de teletrabajo la que determina la inexistencia de una jornada pasiva. Sostiene que el principio protector que inspira al derecho del trabajo no puede representar el pago de remuneraciones a pesar de que el trabajador no esté a disposición del empleador.

Por último, en cuanto a la modificación contractual, cita el principio "*rebus sic stantibus*", que se traduce en "*estando así las cosas*", en virtud del cual las estipulaciones contractuales ante cualquier alteración sustancial de las circunstancias concurrentes al momento de su celebración, podrán ser modificadas, tal como ocurrió con la modalidad de teletrabajo.

Al respecto cumplo con informar, que el artículo 7 del Código del Trabajo establece que: "*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*". Desde esta perspectiva, en conformidad al artículo 1545 del Código Civil, "*Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales.*" Esta disposición constituye la fuente normativa de la fuerza obligatoria que tienen los contratos legalmente celebrados para las partes, de

manera que no pueden ser dejados sin efecto ni modificados, salvo mutuo acuerdo o concurrencia de alguna causal legal, procediendo su cumplimiento en los términos pactados por los contratantes (Dictámenes N°s 4488/255 de 27.08.1999 y 2703/042 de 19.05.2016).

En el caso concreto, constituye un hecho no controvertido por las partes, la existencia de un acuerdo contractual vigente desde el año 2016, en virtud del cual las metas a alcanzar para los trabajadores que se desempeñan como “cobradores telefónicos”, se rebajaban proporcionalmente ante eventos dados por cortes del servicio de internet o del suministro eléctrico, de manera que este tipo de riesgos ya se encontraba asumido por las partes contratantes, a lo menos desde el año indicado y, por lo tanto, no se trata de una situación imprevista o imposible de resistir como consecuencia de la pandemia mundial por Covid-19. Tampoco consta de los antecedentes aportados por las partes, la existencia de un acuerdo de voluntades, que hubiera modificado lo pactado. Por el contrario, la oposición de la organización sindical y la misma solicitud de pronunciamiento, dan cuenta que el Sindicato no ha consentido en la modificación realizada por la empresa, desde que en el mes de junio de 2020 dispuso dejar de ajustar las metas en casos de desconexión de internet o del suministro de electricidad, lo que acontece con posterioridad a la época en que se acuerda prestar los servicios en régimen de teletrabajo, esto es, en marzo del año 2020, por lo tanto no existe un vínculo causal entre la nueva modalidad de prestación de servicios pactada en teletrabajo y la existencia de un nuevo riesgo no cubierto por la voluntad de los contratantes.

A su vez, la doctrina de este Servicio contenida en Dictamen N°5268/309 de 18.10.1999, al referirse al caso fortuito o fuerza mayor en el contexto de una relación de trabajo, ha sostenido lo siguiente: *“Ahora bien, si las situaciones por las cuales se consulta revisten el carácter de fuerza mayor o caso fortuito, en los términos señalados en párrafos anteriores, posible es convenir, que su acaecimiento ha debido exonerar a las partes de las obligaciones que les impone el contrato de trabajo al tenor del artículo 7° del Código del Trabajo, vale decir, el empleador ha de entenderse liberado de su obligación de proporcionar trabajo y pagar la respectiva remuneración, y el trabajador, a su vez, eximido de su obligación de prestar los servicios convenidos.*

No obstante lo anterior, para determinar los efectos precisos de estas situaciones especialmente, si los respectivos trabajadores que a consecuencia de un suceso o hecho que constituye caso fortuito o fuerza mayor permanecieron en la empresa sin realizar sus respectivas labores, deben recuperar las horas correspondientes a su jornada laboral, se hace necesario recurrir a la norma prevista en el inciso 2° del artículo 21 del Código del Trabajo, que al efecto, prescribe:

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 esta suerte cabe concluir, de acuerdo con la norma antes transcrita y la jurisprudencia reiterada de este Servicio, a través de Ord. N° 2823, de 15.12.82, entre otros, que el tiempo que el trabajador por el que se consulta permaneció a disposición en el lugar de las faenas, aún cuando no haya realizado sus labores normales por causa de fuerza mayor o caso fortuito en los términos ya señalados,

debe considerarse también como "jornada de trabajo", vale decir, como un período de tiempo durante el cual, por una ficción legal, ha de entenderse que prestó efectivamente servicios al empleador, generándose, por tanto, derecho a remuneración sin necesidad que las respectivas horas sean recuperadas.

Finalmente, en relación a esta consulta cabe precisar que mediante dictamen N° 5.832-384, de 25.11.98, que en fotocopia se acompaña, esta Repartición estableció "que los períodos de corte de energía eléctrica correspondan o no a una programación previa de las compañías distribuidoras, si ocurren durante la jornada efectiva de trabajo no afectan el cumplimiento de la jornada, y por ello no produce que lleven a descuento de la remuneración".

Por lo anterior, y considerando el principio protector que inspira al Derecho del Trabajo, cuando dentro del orden público laboral nos referimos a caso fortuito o fuerza mayor, debe destacarse a la norma del inciso 2° del artículo 21 del Código del Trabajo que opera en favor de los trabajadores. Dice la disposición citada: "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 esta manera, la jurisprudencia uniforme y reiterada de este Servicio, ha reconocido en la jornada pasiva, una excepción al período de tiempo en que el trabajador presta efectivamente sus servicios. Esta regla excepcional solo rige si la inactividad laboral se origine en causas no imputables al trabajador y se produzca dentro o durante la jornada laboral, según lo señalado por los dictámenes N°s 4182/61 de 24.10.2014 y 2088/85 de 03.04.1996.

Así las cosas, si los cortes de energía eléctrica o de la conexión a internet ocurren durante o dentro de la jornada de trabajo, dichas situaciones que no son imputables a los trabajadores, configuran la existencia de una jornada pasiva en el caso de los trabajadores que se desempeñan como "cobradores telefónicos."

Concluir lo contrario, es desconocer el principio de ajenidad en los riesgos, consagrado por la jurisprudencia administrativa de este Servicio contenida, entre otros, en el Ordinario N°6.536, de 10.12.2015, que ha señalado que los trabajadores cumplen sus obligaciones contractuales realizando sus funciones en la forma convenida en sus contratos, y que corresponde al empleador asumir aquellas que se derivan de la gestión o administración de su empresa. Agrega esta doctrina que, "los trabajadores realizan su trabajo 'por cuenta de otro' o 'por cuenta ajena' lo que de acuerdo al principio de ajenidad que caracteriza la relación jurídico laboral se traduce en que éstos son simplemente una de las partes del contrato de trabajo, que tienen derecho a su remuneración y la obligación correlativa de prestar servicios, en tanto que el empleador está obligado a pagar las respectivas remuneraciones y adoptar todas las medidas de resguardo y de protección que garanticen el normal desempeño de las funciones que a ellos les corresponde desarrollar, recayendo sobre él el riesgo de la empresa, vale decir, el resultado económico favorable, menos favorable o adverso de su gestión". Por tal motivo, el riesgo consistente en eventuales cortes de internet o del suministro eléctrico, no pueden ser riesgos operativos que asuma cada trabajador, materia que hace excepción a las normas civiles que rigen en materia contractual. Dadas estas circunstancias, el argumento sostenido por el empleador, que afirma la existencia de una limitación al principio de ajenidad por casos fortuitos o de fuerza mayor, debe ser descartado.

En relación con la nueva modalidad de teletrabajo pactada entre las partes en el mes de marzo de 2020, la doctrina de este Servicio ha señalado que en virtud de lo dispuesto por el artículo 152 quáter L) del Código del Trabajo, es obligación del empleador proveer de las condiciones para la prestación de los servicios a distancia y el teletrabajo. Así lo establece el Dictamen N°1389/007 de 08.04.2020, que interpretó a la Ley N°21.220 que modificó el Código del Trabajo en materia de trabajo a distancia y teletrabajo, el que agrega: *“Debemos destacar que una de las características esenciales del contrato del trabajo es la ajenidad, lo que ha sido recogido por el legislador en esta disposición. La doctrina de este Servicio contenida en Dictamen Ord. N°8177/331, de 18 de diciembre de 1995, ha dado cuenta que la ajenidad se traduce en que los trabajadores son simplemente una de las partes del contrato de trabajo, que tienen derecho a su remuneración y la obligación correlativa de prestar servicios, en tanto que el empleador está obligado a pagar las respectivas remuneraciones y adoptar todas las medidas de resguardo y de protección que garanticen el normal desempeño de las funciones que a aquellos les corresponde desarrollar.*

De esta forma, el responsable de adoptar las medidas que garanticen el normal desempeño de las funciones es el empleador, consecuentemente, de ello se extrae el deber de proporcionar al trabajador los equipos, herramientas y materiales para el trabajo a distancia o teletrabajo, lo que incluirá los elementos de protección personal”.

Por otra parte, el inciso primero del artículo 152 quáter G) del Código del Trabajo, dispone que: *“Las partes podrán pactar, al inicio o durante la vigencia de la relación laboral, en el contrato de trabajo o en documento anexo al mismo, la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, la que se sujetará a las normas del presente Capítulo. En ningún caso dichos pactos podrán implicar un menoscabo de los derechos que este Código reconoce al trabajador, en especial, en su remuneración.”* Frente a esta norma, la doctrina de este Servicio, en el dictamen anteriormente citado, ha concluido lo siguiente: *“Cabe hacer presente que, en conformidad a lo dispuesto en el inciso 1° del artículo 152 quáter G) del Código del Trabajo, la suscripción de un contrato de trabajo a distancia o teletrabajo no puede implicar un menoscabo en los derechos que el Código del Trabajo reconoce a los trabajadores, en especial, su remuneración, circunstancia frente a la cual resulta pertinente considerar lo previsto en el artículo 5 del Código del Trabajo, que establece:*

Artículo 5.- 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.

De esta forma, es posible advertir que el legislador, al establecer la prohibición de menoscabar, a través de los pactos de trabajo a distancia y teletrabajo, los derechos que el Código del Trabajo reconoce a los trabajadores, ha venido a reforzar la normativa contenida en el artículo 5, inciso 2° del mismo Código del Trabajo, conforme al cual los derechos laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo”.

Como consecuencia de lo anterior, la nueva modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo acordada entre las partes, en ningún caso puede significar una disminución de las remuneraciones de los trabajadores que se desempeñan como “cobradores telefónicos”, dada la prohibición de menoscabo que establece el legislador, vinculado a la irrenunciabilidad de los derechos establecidos en la normativa laboral, por consiguiente, no es una justificación válida a la luz del derecho del trabajo, concluir que el cambio en la modalidad de trabajo representó una condición desfavorable para los trabajadores, que estos deban asumir, precisamente en la disminución de sus remuneraciones.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa invocada, cumpro con informar a usted que:

1.- No se ajusta a la normativa laboral ni a lo acordado entre las partes, la modificación contractual unilateral pretendida por la empresa “Sociedad de Cobranzas Payback Ltda.”, que con fecha 26 y 27 de junio de 2020, excluyó de los ajustes proporcionales de las metas mensuales a los cortes de servicios de internet y de energía eléctrica que impiden a los trabajadores realizar sus labores, por cuanto, existe un acuerdo de voluntades vigente entre las partes que establece lo contrario, el principio de ajenidad que inspira al derecho del trabajo no permite traspasar los riesgos de la operación propios del empleador a los trabajadores, la jornada pasiva que opera en la práctica protege a los trabajadores en caso fortuito o de fuerza mayor y, finalmente, la Ley N° 21.220 que modificó el Código del Trabajo en materia de trabajo a distancia y teletrabajo, consagró la prohibición de menoscabo, especialmente en las remuneraciones de los trabajadores que acuerden con su empleador el cambio de modalidad a distancia o teletrabajo.

2.- La empresa “Sociedad de Cobranzas Payback Ltda.”, en virtud de lo anteriormente concluido, debe restituir toda disminución en las remuneraciones de los trabajadores que se hayan producido por la falta de aplicación del acuerdo contractual vigente, que reajusta las metas de los dependientes en forma proporcional al tiempo en que no pudieron prestar efectivamente sus servicios por causas que le son inimputables como es el corte del servicio de internet o de suministro eléctrico.

Saluda atentamente a Ud.,


JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




JDTP/LBP/AMF
Distribución:

- Jurídico
- Partes