



DEPARTAMENTO JURIDICO
K3636 (915) 2016

Jurídico
✓

ORD.: _____

2864 /

MAT.: Atiende presentación de Sr. Felipe Walker Valdivieso, en representación de empresa Gaxu Soluciones S.A.

ANT.: 1) Instrucciones de 06.05.2016, de Jefe Departamento Jurídico.
2) Instrucciones de 19.04.2016, de Jefa Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
3) Presentación de 06.04.2016, de Sr. Felipe Walker Valdivieso, en representación de empresa Gaxu Soluciones S.A.

SANTIAGO,

30 MAY 2016

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO

**A : SR. FELIPE WALKER VALDIVIESO
GAXU SOLUCIONES S.A.
AVENIDA PROVIDENCIA N°2019
PROVIDENCIA /**

Mediante su presentación de antecedente 3), solicita un pronunciamiento jurídico de este Servicio, acerca de la posibilidad de que los mandantes puedan acceder a la información laboral de los trabajadores de sus respectivos contratistas, en el contexto de las normas sobre subcontratación, cuando se utilicen sistemas de registro y control de asistencia y horas de trabajo y de gestión y firma de documentación laboral electrónica, soportados por el mismo equipamiento físico (hardware).

Sobre el particular, cumplo con informar a Ud. que este Servicio, a través de Ord. N°1677, de 22.03.2016, ha señalado que no existe inconveniente para que diferentes software compartan el mismo hardware.

Ahora bien, precisado lo anterior, es del caso hacer presente que el artículo 183-B del Código del Trabajo, se refiere a la responsabilidad solidaria de la empresa principal y del contratista, en los siguientes términos:

“La empresa principal será solidariamente responsable de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal.”

En los mismos términos, el contratista será solidariamente responsable de las obligaciones que afecten a los subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos.

La empresa principal responderá de iguales obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad a que se refiere el inciso siguiente.

El trabajador, al entablar la demanda en contra de su empleador directo, podrá hacerlo en contra de todos aquellos que puedan responder de sus derechos, en conformidad a las normas de este Párrafo.

En los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, no procederán estas responsabilidades cuando quien encargue la obra sea una persona natural”.

De la disposición legal anotada se infiere que el legislador hace solidariamente responsable a la empresa principal y al contratista, de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a contratistas y a los subcontratistas, en su caso, en favor de sus trabajadores, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que corresponda pagar al término de la relación laboral.

De la citada norma se colige, asimismo, que la aludida responsabilidad se encuentra limitada o circunscrita al lapso de tiempo durante el cual el o los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal, como también, que esta última deberá responder de las mismas obligaciones que afecten a los subcontratistas, cuando no pudiere hacerse efectiva la responsabilidad de su empleador directo.

Del mismo precepto se colige, además, que el trabajador podrá demandar tanto a su empleador directo, como a todos aquellos que de conformidad a las normas que regulan el trabajo en régimen de subcontratación, estén obligados a responder de sus derechos.

Finalmente de la señalada disposición legal se desprende que la responsabilidad que en ella se establece no procede en los casos de construcción de edificaciones por un precio único prefijado, siempre y cuando quien encargue la obra sea una persona natural.

Aclarado lo anterior, corresponde determinar qué debe entenderse por obligaciones laborales y previsionales de dar a que alude el precepto en análisis, como también, el alcance de la responsabilidad solidaria de la empresa principal y del contratista en relación con las indemnizaciones por término de contrato y los límites en el tiempo de la misma.

En lo que dice relación con las aludidas obligaciones, debe señalarse que mediante dictamen N°544/32, de 02.02.04, en sus N°s 1) y 2), esta Dirección fijó el alcance de las expresiones “obligaciones laborales y previsionales” contenidas en el texto original del artículo 64 del Código del Trabajo, hoy reemplazado por la ley N°20.729, cuyas conclusiones resultan plenamente válidas a la luz de las nuevas disposiciones contempladas en el artículo 183-B de dicho cuerpo legal.

Conforme al punto 1) del citado pronunciamiento jurídico, constituyen obligaciones laborales para los fines previstos, todas aquellas que emanan de los contratos individuales o colectivos de trabajo de los dependientes del contratista o subcontratista, según el caso, ocupados en la ejecución de la obra, empresa o faena, como asimismo, las que deriven del Código del Trabajo y sus leyes complementarias.

A su vez el punto 2) del mismo pronunciamiento, establece que revisten el carácter de obligaciones previsionales para los señalados efectos, las relacionadas con el integro de las cotizaciones de seguridad social y con la prevención de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales respecto de los mismos trabajadores.

Armonizando todo lo expuesto, resulta dable afirmar que la responsabilidad solidaria que asiste a la empresa principal y al contratista por las obligaciones laborales de dar en favor de los trabajadores del contratista o subcontratista, según corresponda, alcanzará a todas aquellas obligaciones que, derivando de los contratos individuales o colectivos de trabajo o del Código del Trabajo y sus leyes complementarias, consistan en el pago de una suma de dinero determinada.

En cuanto al período en que debe hacerse efectiva la responsabilidad solidaria que nos ocupa, cabe señalar que el inciso 2º del artículo 183-B regula expresamente la materia, al señalar que ella estará limitada al tiempo o período en que los trabajadores prestaron servicios en régimen de subcontratación para la empresa principal o para el contratista, según sea el caso.

Acorde a ello, forzoso es concluir que la empresa principal o el contratista deberán responder solidariamente por el pago de las obligaciones laborales y previsionales de dar, incluidas las indemnizaciones legales por término de contrato precedentemente señaladas, que correspondan exclusivamente al período durante el cual los respectivos trabajadores les prestaron servicios en régimen de subcontratación.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad subsidiaria de la empresa principal y el contratista, el artículo 183-D, del Código del Trabajo, dispone:

“Si la empresa principal hiciere efectivo el derecho a ser informada y el derecho de retención a que se refieren los incisos primero y tercero del artículo anterior, responderá subsidiariamente de aquellas obligaciones laborales y previsionales que afecten a los contratistas y subcontratistas en favor de los trabajadores de éstos, incluidas las eventuales indemnizaciones legales que correspondan por el término de la relación laboral. Tal responsabilidad estará limitada al tiempo o período durante el cual el o los trabajadores del contratista o subcontratista prestaron servicios en régimen de subcontratación para el dueño de la obra, empresa o faena. Igual responsabilidad asumirá el contratista respecto de las obligaciones que afecten a los subcontratistas, a favor de los trabajadores de éstos.

Se aplicará también, lo dispuesto en el inciso precedente, en el caso que, habiendo sido notificado por la Dirección del Trabajo de las infracciones a la legislación laboral y previsional que se constaten en las fiscalizaciones que se practiquen a sus contratistas o subcontratistas, la empresa principal o contratista, según corresponda, hiciere efectivo el derecho de retención a que se refiere el inciso tercero del artículo precedente”.

Por su parte, el artículo 183-C, del mismo cuerpo legal, establece:

“La empresa principal, cuando así lo solicite, tendrá derecho a ser informada por los contratistas sobre el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales que a éstos correspondan respecto a sus trabajadores, como asimismo de igual tipo de obligaciones que tengan los subcontratistas con sus trabajadores. El mismo derecho tendrán los contratistas respecto de sus subcontratistas.

El monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales a que se refiere el inciso anterior, deberá ser acreditado mediante certificados emitidos por la respectiva Inspección del Trabajo, o bien por medios idóneos que garanticen la veracidad de dicho monto y estado de cumplimiento. El Ministerio del Trabajo y Previsión Social deberá dictar, dentro de un plazo de 90 días, un reglamento que fije el procedimiento, plazo y efectos con que la Inspección del Trabajo respectiva emitirá dichos certificados. Asimismo, el reglamento definirá la forma o mecanismos a través de los cuales las entidades o instituciones competentes podrán certificar debidamente, por medios idóneos, el cumplimiento de obligaciones laborales y previsionales de los contratistas respecto de sus trabajadores.

En el caso que el contratista o subcontratista no acredite oportunamente el cumplimiento íntegro de las obligaciones laborales y previsionales en la forma señalada, la empresa principal podrá retener de las obligaciones que tenga a favor de aquél o de aquéllos, el monto de que es responsable de conformidad a este Párrafo. El mismo derecho tendrá el contratista respecto de sus subcontratistas. Si se efectuara dicha retención, quien la haga estará obligado a pagar con ella al trabajador o institución previsional acreedora.

En todo caso, la empresa principal o el contratista, en su caso, podrá pagar por subrogación al trabajador o institución previsional acreedora.

La Dirección del Trabajo deberá poner en conocimiento de la empresa principal, las infracciones a la legislación laboral y previsional que se constaten en las fiscalizaciones que se practiquen a sus contratistas o subcontratistas. Igual obligación tendrá para con los contratistas, respecto de sus subcontratistas.”

Del análisis conjunto de las disposiciones legales anteriormente transcritas, se colige que la empresa principal o el contratista, según corresponda, serán subsidiariamente responsables de las obligaciones laborales y previsionales de dar que afecten a los contratistas y a los subcontratistas en favor de sus trabajadores, en los siguientes casos:

1) Cuando la empresa principal o el contratista hicieren efectivo el derecho de información y de retención contemplados en el artículo 183-C, y,

2) Cuando la empresa principal o el contratista hicieren efectivo el derecho de retención a que alude el inciso 3º del artículo 183-D.

En lo que respecta a la situación a que se refiere el numeral 1º, precitado, es necesario hacer presente que el derecho de información que nos ocupa se traduce, para la empresa principal, en la facultad de exigir que se acredite el monto y estado de cumplimiento de las obligaciones laborales y previsionales, tanto de los trabajadores de sus contratistas, como de los dependientes de los subcontratistas, y, para el contratista, en la misma facultad respecto de los trabajadores de sus subcontratistas.

De conformidad a lo establecido en el inciso 2º del artículo 183-C, ya transcrito, el monto y estado de cumplimiento de dichas obligaciones debe ser acreditado mediante certificados expedidos por la respectiva Inspección del Trabajo, o bien a través de otros medios idóneos que establezca el reglamento a que en dicha disposición se alude.

Armonizando todo lo expuesto, no cabe sino concluir que habiéndose ejercido por la empresa principal o el contratista, en su caso, el derecho de información y de retención y cumplida la obligación de pago a que se refiere el número 1) en los términos señalados en párrafos precedentes, aquella y éste serán subsidiariamente responsables, lo cual significa que estarán obligados a asumir el pago de las obligaciones laborales y previsionales de que se trata, sólo en el evento de que habiéndose requerido a los principales obligados, vale decir, a los contratistas y subcontratistas, en su caso, éstos no efectúen dicho pago.

En otros términos, no procederá requerir de pago a la empresa principal o al contratista, sin haber requerido previamente al contratista o subcontratista, según corresponda.

Asimismo, debe señalarse que resulta aplicable respecto de la responsabilidad subsidiaria que nos ocupa, el alcance de la expresiones obligaciones laborales y previsionales de dar, el de responsabilidad solidaria de la empresa principal y del contratista en relación con las indemnizaciones por término de contrato, como también, el relativo a los límites en el tiempo de dicha responsabilidad, fijado en párrafos precedentes, con ocasión del análisis del artículo 183-B del Código del Trabajo.

Todo lo señalado precedentemente, se encuentra en armonía con la doctrina institucional sobre la materia contenida, entre otros, en dictamen N°0141/005, de 10.01.2007.

Ahora bien, una vez realizado el análisis normativo de los párrafos que anteceden, procede pronunciarnos respecto de la posibilidad de que la empresa principal pueda acceder directamente, por medios electrónicos, a la información contenida en el sistema de registro y control de asistencia.

Sobre el punto es necesario indicar, en primer término, que tal como se ha señalado latamente en el cuerpo del presente oficio, el legislador ha regulado las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones de dar, respecto de la empresa principal, contratistas o subcontratistas.

No obstante ello, el cumplimiento efectivo de la jornada de trabajo consiste en una obligación de hacer, respecto de la cual la normativa legal no se pronuncia.

Finalmente, debe tenerse en consideración que el artículo 154 bis del Código del Ramo dispone:

"El empleador deberá mantener reserva de toda la información y datos privados del trabajador a que tenga acceso con ocasión de la relación laboral."

De la disposición precedentemente transcrita se colige que los empleadores deberán mantener reserva respecto de toda la información y datos privados a que tengan acceso con ocasión de la relación laboral.

El precepto en examen materializa la garantía de rango constitucional consagrada por el artículo 19 N°4 de la Constitución Política de la República, que asegura *"El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia"* y su incorporación por el legislador tiene por fundamento la protección de un derecho fundamental del trabajador, resguardo que se traduce en la práctica en la obligación que se ha impuesto al empleador de mantener en reserva toda la información y datos privados del dependiente, de que tenga conocimiento en virtud de la relación contractual que los une.

Elo, por cuanto la gran cantidad de información relativa a sus trabajadores que puede recabar actualmente el empleador, debido al auge de la recopilación de datos, así como su eventual comunicación a terceros, implica poner en riesgo la dignidad y la protección de la vida privada, derechos éstos garantizados constitucionalmente.

En el mismo contexto, esta Dirección ha señalado mediante dictamen N°1782/30, de 10.04.2015, que resulta contrario a Derecho utilizar los datos de carácter personal otorgados con ocasión de la relación laboral, para construir registros o listas negras de trabajadores que prohíban su contratación en otras empresas.

Precisado lo anterior, es del caso hacer presente que la señalada prohibición impuesta al empleador no resulta per se incompatible con permitir el acceso a los datos de los trabajadores por parte de la empresa mandante, en la medida que el acceso tenga por objeto la revisión de antecedentes relacionados con el cumplimiento de la normativa laboral.

En tal contexto, es posible señalar que, en opinión del suscrito, no existiría inconveniente para que la empresa principal acceda a la información de los trabajadores contenida en las respectivas bases de datos, en la medida que se respete la privacidad en el tratamiento de los datos de los dependientes y el fin del acceso sea velar por el cumplimiento de la normativa laboral por parte de los contratistas y no, por ejemplo, modificar la forma u oportunidad de la prestación de los servicios, como ocurriría si a consecuencia del acceso al registro de asistencia la empresa principal intentare alterar los turnos de los dependientes.

Es dable estimar, además, que un sistema integrado para todos los establecimientos del empleador, por ejemplo, le permitirá a la empresa principal velar porque los trabajadores no realicen dobles turnos excediendo su jornada laboral.

En conclusión, en virtud de lo dispuesto en las normas legales citadas y analizadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones formuladas, cúpleme informar a usted que, en la medida que se respeten las condiciones indicadas en los párrafos que anteceden, no existe inconveniente para que los mandantes accedan a la información laboral contenida en los sistemas electrónicos de control y registro de asistencia y horas de trabajo.

Saluda a Ud.,


JOSÉ FRANCISCO CASTRO CASTRO
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




XFP/RCG
Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control