



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E106706 (967) 2021

Jurídico

2273

ORDINARIO _____/

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Aplicación móvil. Medios de control. Registro y control de asistencia.

RESUMEN:

1-. En virtud del poder de dirección de que goza el empleador, es éste quien tiene derecho a determinar el tipo de sistema de registro y control de asistencia a utilizar en la empresa. Sin embargo, si se tratara de un sistema informático, el mecanismo elegido debe cumplir con lo dispuesto por este Servicio en los dictámenes N°1140/027 de 24.02.2016 y N°5849/133 de 04.12.2017.

2-. No existe inconveniente para que los trabajadores utilicen elementos propios para la prestación de sus servicios personales, en la medida que tal circunstancia obedezca a una manifestación libre de su voluntad.

3-. Si bien no existen inconvenientes jurídicos para utilizar la geolocalización como parte de los sistemas de registro de asistencia, la intensidad del control dependerá de la actividad desarrollada por los respectivos trabajadores por lo que, por regla general, es dable estimar que mantener encendido el GPS de los teléfonos celulares durante toda la jornada laboral excede los fines de una herramienta como la señalada, transformándola en un verdadero mecanismo de vigilancia.

4-. No se ajusta a la normativa vigente el bloqueo de los dispositivos o aplicaciones móviles, debiendo estas siempre permitir que los trabajadores realicen las marcaciones que correspondan.

ANTECEDENTES:

- 1) Revisión de 31.08.2021 de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Correos electrónicos de 14.07.2021 y 15.07.2021 de Sra. Constanza Rocca G., en representación de empresa Antfo S.p.A.

SANTIAGO, 24 SEP 2021

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL

**A : SR. CONSTANZA ROCCA G.
ANTFO S.P.A.
SANTA BEATRIZ N°111, OFICINA 307
croca@antfo.cl**

Mediante los correos electrónicos de antecedente 2), solicita a este Servicio un pronunciamiento jurídico acerca de la implementación, por parte de su empleadora, de un sistema de registro y control de asistencia digital, el cual operaría mediante una aplicación móvil con GPS que se instala en equipos celulares de los trabajadores.

A mayor abundamiento, indica que, en algunos casos, se utilizarían equipos personales de los trabajadores y, en otros, a los dependientes se les entregarían chips con planes de datos móviles y minutos para el uso del sistema.

Agrega que, en caso de exceder la cantidad de minutos o datos prepagados por la empleadora, los trabajadores serían responsables de asumir el costo de la diferencia. Asimismo, se les entregaría a los dependientes la responsabilidad por la pérdida o deterioro de los equipos.

Cabe indicar en este punto que, con fecha 26.08.2021, se envió correo electrónico a la solicitante con el objeto de precisar sus consultas. Sin embargo, dicha comunicación no fue respondida hasta la fecha de confección del presente informe.

Aclarado lo anterior, cúmpleme informar a usted lo siguiente:

1-. En cuanto al primer tema, cabe considerar que de acuerdo al artículo 33 del Código del Trabajo, llevar un sistema de control de asistencia es una obligación a que está sujeto el empleador y, en consecuencia, es éste quien debe ocuparse de que el registro que haya elegido para los efectos de la norma, funcione en condiciones propicias y sea llevado por su personal en forma correcta, pudiendo tomar las medidas que sean pertinentes, dentro de su facultad de dirigir, organizar y administrar la empresa, para que se cumpla con tal objetivo, doctrina reiterada de esta Dirección contenida, entre otros en Dictamen N°5254/355 de 13.12.2000.

A su turno, en virtud de esa misma facultad de mando, el empleador debe establecer en el reglamento interno de orden, higiene y seguridad aquellas normas relativas a la forma como debe utilizarse el registro de asistencia por parte de los trabajadores.

Finalmente, respecto de este punto, resulta necesario indicar que este Servicio, a través de los Dictámenes N°1140/027 de 24.02.2016 y N°5849/133 de 04.12.2017, ha regulado las condiciones técnicas mínimas de operación de los sistemas de registro y control de asistencia digitales, dentro de los cuales se encuentra el consultado.

2-. Propiedad de los equipos: En cuanto a la posibilidad de que los trabajadores utilicen elementos propios para la prestación de sus servicios personales, la jurisprudencia administrativa de este Servicio contenida, entre otros, en el Ord. N°4257 de 03.09.2019, ha señalado que no existe inconveniente en que los dependientes convengan en tal hecho en la medida que, evidentemente, se trate de un acto voluntario que se encuentre debidamente pactado e incorporado a los contratos o anexos individuales según corresponda. En efecto, en el caso consultado, los teléfonos celulares son artículos de propiedad de los dependientes, por lo que sólo ellos pueden convenir en obligarse, por ejemplo, a dar determinado uso al equipo.

Lo anterior guarda armonía con lo resuelto por esta Dirección mediante Ord. N°569 de 30.01.2018.

Finalmente, respecto de este punto, es del caso indicar que este Servicio ha autorizado la utilización de diversas aplicaciones móviles para materializar el registro y control de asistencia, siendo requisito fundamental que ellas se ajusten a lo dispuesto en los precitados Dictámenes N°1140/027 de 24.02.2016 y N°5849/133 de 04.12.2017.

3-. Geolocalización: Acerca del empleo de sistemas de geolocalización como parte de los sistemas de registro y control de jornada, es dable indicar que los Dictámenes N°1140/027 de 24.02.2016 y N°5849/133 de 04.12.2017 de esta Dirección, reconocen y regulan aspectos técnicos de su utilización.

Precisado lo anterior, debemos pronunciarnos acerca de si se ajusta a Derecho que los trabajadores mantengan activado el GPS de los equipos móviles durante toda la jornada laboral, materia respecto de la cual esta Dirección ya se ha pronunciado a través de Ord. N°0569 de 30.01.2018.

Ahora bien, la procedencia de mantener activada una herramienta de geolocalización durante todo el periodo de prestación de servicios, debe ser resuelta caso a caso, dado que su pertinencia dependerá de las funciones ejecutadas por los trabajadores.

Particularmente, en la especie, la solicitante no ha indicado la labor que desarrollarían los trabajadores por los que se consulta lo cual, a su vez, impide emitir un pronunciamiento específico para este caso.

Sin embargo, podemos indicar que, por ejemplo, resulta indiscutible que la seguridad de los pasajeros prima por sobre otras consideraciones individuales, lo que permite legitimar no sólo la geolocalización, sino incluso la grabación de las conversaciones de cabina en el caso de los pilotos de aeronaves. Igual justificación encontramos en la posibilidad de un naufragio, lo que sustenta la necesidad de mantener activo el GPS de las naves.

Por el contrario, bajo la misma hipótesis la respuesta ha sido negativa en el caso de los trabajadores que se desempeñan como reponedores de supermercados, por cuanto la intensidad del control planteado no se ajusta a las labores realizadas, estimándose suficiente para el correcto desempeño de la herramienta que los

reponedores activen el GPS cada vez que deban realizar una marcación de inicio o término de jornada o, incluso, marcar su arribo a un nuevo supermercado en el caso de que deban desplazarse por diferentes establecimientos, pero no se ve justificación alguna para monitorear su ubicación física permanentemente.

Lo anterior, por cuanto para este Servicio la intensidad del control planteado excede los fines de un sistema de registro de asistencia, transformándolo en un mecanismo de vigilancia.

4-. Bloqueo de la aplicación: En cuanto a su última consulta, debemos indicar que el párrafo 5° del N°2 del citado Dictamen N°1140/027, en lo pertinente, señala:

“Cuando los sistemas de registro de asistencia contemplen el uso de dispositivos móviles –smartphone por ejemplo-, siempre deberán ser portados por el trabajador o, si ello no es posible por el tipo de mecanismo, el equipo siempre debe encontrarse disponible para realizar marcaciones, no pudiendo quedar nunca la determinación de la hora del registro al mero arbitrio del empleador...”

Como puede apreciarse del texto transcrito, uno de los principios que regulan la normativa que nos ocupa es el de la fidelidad de la información, en virtud del cual las marcaciones siempre deben reflejar la realidad de los hechos.

En tal contexto, es dable inferir que el bloqueo del dispositivo no sólo impedirá conocer la ubicación del trabajador al momento de efectuar el registro, sino que, además, importará que la respectiva marcación sea realizada con posterioridad, lo cual dependería de la sola voluntad del empleador.

De este modo, podemos concluir que no se ajusta a la normativa vigente el bloqueo de los dispositivos, debiendo estos siempre permitir que el trabajador realice las operaciones que estime pertinentes, lo cual no obsta a que, si se ha incumplido por parte del dependiente con la obligación de registrar un inicio o término de actividad en lugar específico, el empleador haga uso de las facultades disciplinarias que le confiere la ley.

Lo señalado guarda armonía con lo señalado por esta Dirección a través de Ord. N°2314 de 10.04.2020.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales y administrativas citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones formuladas, cumpla con informar a Ud., lo siguiente:

1-. En virtud del poder de dirección de que goza el empleador, es éste quien tiene derecho a determinar el tipo de sistema de registro y control de asistencia a utilizar en la empresa. Sin embargo, si se tratara de un sistema informático, el mecanismo elegido debe cumplir con lo dispuesto por este Servicio en los dictámenes N°1140/027 de 24.02.2016 y N°5849/133 de 04.12.2017.

2-. No existe inconveniente para que los trabajadores utilicen elementos propios para la prestación de sus servicios personales, en la medida que tal circunstancia obedezca a una manifestación libre de su voluntad.

3-. Si bien no existen inconvenientes jurídicos para utilizar la geolocalización como parte de los sistemas de registro de asistencia, la intensidad del control dependerá de la actividad desarrollada por los respectivos trabajadores por lo que, por regla general, es dable estimar que mantener encendido el GPS de los teléfonos celulares durante toda la jornada laboral excede los fines de una herramienta como la señalada, transformándola en un verdadero mecanismo de vigilancia.

4-. No se ajusta a la normativa vigente el bloqueo de los dispositivos o aplicaciones móviles, debiendo estas siempre permitir que los trabajadores realicen las marcaciones que correspondan.

Saluda a Ud.,



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


LBP/RCG
Distribución:
- Jurídico
- Partes