



DEPARTAMENTO JURÍDICO  
6265- 2012 N° (1070)2012

*jurídico*

845

ORDINARIO N° \_\_\_\_\_ /

**MAT.:** No resulta jurídicamente procedente someter el derecho al pago de las remuneraciones como comisiones y otras similares a circunstancias posteriores a la prestación de los servicios, ajenas a la responsabilidad y cumplimiento de las obligaciones por parte del trabajador, condicionándolas a la conducta de un tercero extraño a la relación laboral, como podría ser que el comprador no permanezca incorporado durante cierto lapso a la empresa con la cual contrató, todo lo cual correspondería asumir al empleador como riesgo propio de la empresa.

**ANT.:** 1.- Instrucciones verbales de la Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho, de 28.01.2013.  
2.- Ordinario N° 3879, Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, de 19.12.2012.  
3.- Ordinarios N°s 5219, 4269 y 3298, Departamento Jurídico, de 29.11; 08.10. y 24.07, todos de 2012, respectivamente.  
4.- Carta S/N de don Enrique Uribe Casasbellas, en representación de la empresa Seguros Falabella, de 25.06.2012.  
5.- Ordinario N° 2508, Departamento Jurídico, de 08.06.2012.  
6.- Presentación del Sindicato de Empresa Seguros Falabella Corredores, de 31.05.2012.

**SANTIAGO,**

**DE : DIRECTORA DEL TRABAJO**

21 FEB 2013

**A : SINDICATO DE EMPRESA DE TRABAJADORES SEGUROS  
FALABELLA CORREDORES  
SEÑORA ELIZABETH LÓPEZ  
GUILLERMO MANN N° 801 ÑUÑO A  
SANTIAGO**

Mediante presentación citada en el antecedente 6), ese Sindicato, solicitó a esta Dirección un pronunciamiento respecto de la procedencia jurídica que su empleadora, la empresa Seguros Falabella Corredores Limitada, descuenta mensualmente a un grupo de sus afiliados que se desempeña como "trabajadores comisionistas", parte de sus remuneraciones por efecto de la anulación de las ventas, causadas por el desistimiento de los clientes una vez contratado el respectivo seguro. Dicha figura ha sido denominada contractualmente como "Fuga" y consistiría en un ajuste de la comisión mensual devengada por el trabajador aplicado a las ventas efectivamente realizadas, restándole aquellas que un cliente, en los meses siguientes se desiste de la contratación.

Ahora bien, con el objeto de dar cumplimiento al principio de contradicción e igualdad de las partes, se dio traslado de su presentación a la empresa Seguros Falabella Corredores Ltda., para que entregara sus puntos de vista al respecto. Estando dentro del plazo otorgado al efecto, procedió a evacuar el traslado, solicitando el rechazo absoluto de su presentación en atención a que la figura denominada por los recurrentes "comisión" no sería tal, sino que correspondería a un incentivo acordado entre las partes que se pagaría en la medida que éstos cumplan las metas mensuales, las que estarían estipuladas en un anexo de contrato de trabajo firmado con fecha 1º de enero de 2012.

Agrega, asimismo, que la figura denominada "fuga", no se aplica sobre el incentivo, sino que forma parte de la base de cálculo del mismo, de modo que no puede estimarse como una disminución del monto final del incentivo pagado.

Establecido lo anterior cumpla con informar a Uds., lo siguiente:

La ley Nº 20.611, publicada en el Diario Oficial de 08.08.2012, introdujo modificaciones al Capítulo VI "De la Protección de las Remuneraciones", del Libro I del Título I del Código del Trabajo y, en particular en lo que nos interesa, incorporó al Código del Trabajo un nuevo artículo 54 bis, que en su inciso 1º, dispone:

*"Artículo 54 bis.- Las remuneraciones devengadas se incorporan al patrimonio del trabajador, teniéndose por no escrita cualquier cláusula que implique su devolución, reintegro o compensación por parte del trabajador al empleador, ante la ocurrencia de hechos posteriores a la oportunidad en que la remuneración se devengó, salvo que dichos hechos posteriores se originen en el incumplimiento por parte del trabajador de las obligaciones contenidas en su contrato de trabajo."*

La nueva disposición legal ha tenido por finalidad establecer diversas normas de protección de las remuneraciones, principalmente de los trabajadores comisionistas, como se desprende de la tramitación del proyecto y del contexto de sus modificaciones, y en especial, de aquellos ligados a la venta de seguros generales y de vida, y de afiliación a instituciones de previsión y de salud, y de otros servicios similares, los cuales se encuentran afectos a distintas modalidades para el pago y percepción de sus remuneraciones, e incluso a la posibilidad de perder el monto de las mismas por el acaecimiento de hechos posteriores a la operación de venta, ajenos a su responsabilidad.

Corresponde destacar, que la idea fundamental que ha inspirado el reciente cuerpo legal, como se deriva de la historia fidedigna de su establecimiento, ha sido determinar una especie de línea divisoria, que antes era difusa, entre el cumplimiento por parte del trabajador de sus obligaciones contractuales vinculadas a las ventas u otras operaciones efectuadas, y el riesgo propio de la empresa - de ganancia o pérdida-, -de lo favorable o desfavorable que le resulte dicha operación- frente a la conducta posterior del cliente o tercero, con lo cual se trata de resguardar debidamente el principio de ajenidad propio del Derecho del Trabajo, y evitar de esta manera que se traspasen al trabajador estos riesgos posteriores a la operación, especialmente si ha cumplido cabalmente con sus obligaciones contractuales.

Al respecto esta Dirección del Trabajo mediante dictamen Nº 4814/044, de 31.10.2012, analizando el sentido y alcance de este nuevo artículo 54 bis, inciso 1º, antes transcrito, concluyó lo siguiente:

*"A.- Las remuneraciones una vez devengadas se incorporan al patrimonio del trabajador. Efectos.*

*Si bien el inciso 1º de la norma legal citada no hace distingo en cuanto al tipo de remuneración a que se refiere, atendido el contexto de la ley*

es posible derivar que se trata preferentemente de la comisión u otras remuneraciones variables similares y su debida protección, las que una vez devengadas se incorporan al patrimonio del trabajador.

El efecto propio de dicha incorporación al patrimonio del trabajador consiste en que las remuneraciones no pueden quedar sujetas a cláusulas sobre devolución, reintegro o compensación en favor del empleador por la ocurrencia de hechos posteriores a la oportunidad en que se devengaron, a menos que estos hechos posteriores se originen en el incumplimiento por parte del trabajador de las obligaciones contenidas en el contrato de trabajo concernientes a la operación efectuada.

A. 1.- Oportunidad en que se devenga la remuneración.

Al respecto, en relación al tipo de remuneración comisión, cabe señalar que el Artículo 42, letra c) del Código del Trabajo, precisa:

"Constituyen remuneración, entre otras, las siguientes:

c) comisión, que es el porcentaje sobre el precio de las ventas o compras, o sobre el monto de otras operaciones, que el empleador efectúa con la colaboración del trabajador".

De la disposición legal precedentemente transcrita se desprende que una remuneración puede ser calificada como comisión cuando consiste en una suma porcentual calculada sobre el valor de las ventas o compras, o de otras operaciones que realiza el empleador con la colaboración del trabajador.

A la luz de lo anterior, necesario se hace sostener que la comisión se genera para el trabajador cuando ha efectuado la venta, compra u otra operación establecida en su contrato de trabajo.

Ahora bien, tal como lo ha precisado y sostenido la doctrina uniforme y reiterada de este Servicio, contenida, entre otros, en dictámenes N°s 5479/261, de 19.12.2003, 3310//177, de 09.10.2002, y 1288/31, de 27.02.1990, luego de analizar el concepto de contrato de trabajo definido en el artículo 7° del Código del Trabajo, y su naturaleza jurídica de contrato bilateral, que genera obligaciones recíprocas para ambas partes, a saber, para el trabajador, ejecutar la labor o servicio material o intelectual convenido, y para el empleador, pagar una remuneración determinada por dicha labor o servicio, al trabajador le nace el derecho a percibir la remuneración en la medida que preste los servicios para los cuales fue contratado, por lo que "posible es afirmar que el derecho al pago de la remuneración se incorpora al patrimonio del trabajador en el momento en que se efectúa la prestación, como una obligación pura y simple, sin que le afecte limitación alguna, resultando improcedente, por tanto, que aquél se extinga por el cumplimiento de una modalidad consistente en una condición resolutoria, esto es, un hecho futuro e incierto que en el evento de producirse, causaría la extinción del derecho."

De esta suerte, acorde a la doctrina de este Servicio, las remuneraciones, incluida la comisión, se incorporan al patrimonio del trabajador en el momento en que se efectúa la prestación de los servicios convenidos, como una obligación pura y simple, no sujeta a condiciones.

Cabe agregar, que en relación a la operación de venta de intangibles por agentes de Administradoras de Fondos de Pensiones, o de Isapres, entre otras instituciones, remunerados a base de comisiones, también la doctrina ha precisado, en dictámenes N°s. 3954/223, de 08.07.1997; 3194/180, de 02.06.1997; y 311/21, de 19.01.1993, entre otros, que la prestación efectuada por el trabajador constituye un acto complejo, cuyo perfeccionamiento se logra a través de la realización de diversas etapas, o del cumplimiento de procedimientos reglados por el legislador o la autoridad administrativa en el ejercicio de sus funciones, por lo que "si bien la operación que consiste en afiliar o traspasar a un trabajador conforma una obligación pura y simple,

*no es menos cierto que ella no se cumple con la ejecución de un solo acto, como ocurre con la generalidad de las ventas, sino que supone una multiplicidad de trámites cuya culminación determina el perfeccionamiento de la afiliación o traspaso, y con ello, el momento en que el ejecutivo de ventas devenga la respectiva comisión."*

*De esta forma, la comisión y cualquiera otra remuneración similar, debe entenderse devengada y se incorpora al patrimonio del trabajador en términos generales, en el momento en que se perfecciona el contrato de venta efectuado por su intermediación, sea en un acto único o complejo, sin que pueda afectar su existencia un hecho posterior a su perfeccionamiento, a menos que este hecho posterior se origine en el incumplimiento por parte del trabajador de las obligaciones contenidas en su contrato de trabajo, como se analizará.*

*De esta suerte, la doctrina de este Servicio antes citada, en cuanto la remuneración o comisión se entiende devengada con la ejecución de la prestación, como un hecho puro y simple, no sujeta a condición posterior, debe entenderse complementada por la nueva disposición legal, en cuanto ello sería así en la medida que el trabajador haya dado cumplimiento en la prestación del servicio a sus obligaciones estipuladas en el contrato de trabajo, de modo tal que si ello no ha ocurrido la remuneración podría quedar afectada a devolución, reintegro o compensación.*

*A. 2.- Improcedencia de devolución, reintegro o compensación de las remuneraciones ya devengadas. Efectos.*

*Acorde al principio que las remuneraciones se incorporan al patrimonio del trabajador una vez devengadas, es decir, cumplida la prestación de los servicios pactados ejecutados en conformidad a lo establecido en el contrato de trabajo, no resulta procedente la devolución, reintegro o compensación de las mismas al empleador, por la ocurrencia de hechos posteriores al momento en que la remuneración se devengó, por lo que se tendrá legalmente como no escrita cualquier cláusula contractual que implique incurrir en tales actos.*

*El alcance de la improcedencia de efectuar las operaciones antes indicadas dice relación con someter el derecho al pago de las remuneraciones como comisiones y otras similares a circunstancias posteriores a la prestación de los servicios, ajenas a la responsabilidad y cumplimiento de las obligaciones por parte del trabajador, condicionándolas a la conducta de un tercero extraño a la relación laboral, como podría ser que el comprador no pague el precio de lo adquirido, o el afiliado no efectúe las cotizaciones, o no permanezca incorporado durante cierto lapso a la institución previsional o empresa con la cual contrató, todo lo cual correspondería asumir al empleador como riesgo propio de la empresa.*

*De esta forma, de acuerdo a la norma en comento, no resulta procedente que el trabajador que efectuó la prestación de servicios con estricto apego a su contrato de trabajo pueda verse expuesto a la devolución, reintegro o compensación de su remuneración o comisión devengada, por hechos posteriores que no dependen del mismo sino de la conducta de un tercero o cliente, ajeno a la relación laboral, con lo cual se logra dar cumplimiento a los principios tanto de ajenidad como de certeza de la remuneración que inspiran nuestro ordenamiento jurídico laboral.*

*A. 3.- Excepción.*

*Tal como se ha señalado, y lo dispone el inciso 1º del artículo 54 bis en estudio, resulta procedente la devolución, reintegro o compensación de las remuneraciones del trabajador por hechos posteriores al momento en que se ejecutó la prestación de servicios, cuando se originan en el incumplimiento por parte del trabajador de sus obligaciones contenidas en el contrato de trabajo, referidas a la respectiva operación.*

*De lo anterior se sigue, que si bien por regla general, efectuada la prestación de servicios no procede devolución, reintegro o compensación de*

las remuneraciones pactadas para dicha prestación, como comisiones, premios o bonos, ello sería procedente o factible si por hechos posteriores a ésta, la operación de la venta en definitiva no prosperó por causas debidas al incumplimiento del trabajador a sus obligaciones contractuales, las que debió observar en el proceso de la operación en la cual intervino.

En efecto, lo expuesto queda en mayor evidencia en la historia fidedigna del establecimiento de la ley que nos ocupa, al votarse en el Senado una indicación relacionada con el artículo 54 bis citado, página 122 del documento publicado por la Biblioteca del Congreso Nacional, sobre el proyecto de ley en análisis, al consignarse que el Sr. Francisco del Río, Asesor Legislativo del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, "explicó que el propósito fundamental del inciso primero del artículo 54 bis radica en evitar que se produzca el descuento de la remuneración que ha sido pagada por el empleador, particularmente en aquellos casos en que tiene lugar un hecho ajeno a la responsabilidad del trabajador. Por ello, agregó que la indicación busca precisar que sólo se puede permitir tal descuento en la remuneración cuando se verifiquen conductas que impidan la permanencia del cliente en el servicio que se ha contratado y siempre que tales hechos se encuentren comprendidos dentro de la esfera de las obligaciones del trabajador, que se hayan verificado por su exclusiva responsabilidad."

Los hechos que podrían derivar en tales descuentos de las remuneraciones por circunstancias posteriores a la prestación de los servicios podrían ser, en opinión de esta Dirección, a vía simplemente ejemplar, y tal como se señaló durante la tramitación del proyecto de ley, que el vendedor de una AFP, o Isapre, o Compañía de Seguros, entre otras, incurra en inconsistencias en los indicadores que debe completar; no verifique debidamente los datos personales del cliente, su cédula de identidad, su domicilio, u otros, o digite erróneamente tales datos, situaciones éstas que impiden posteriormente perfeccionar la operación o afiliación en la cual ha intervenido el agente, y permitirían su anulación, sin perjuicio de otras circunstancias que dependan del mismo por incumplimiento a sus obligaciones contractuales, como podrían ser simulaciones u otras faltas, todo lo cual va a quedar en evidencia en un proceso de revisión posterior a la suscripción del contrato de venta o de afiliación."

Y la doctrina citada concluye en lo concerniente a la consulta planteada, "En consecuencia, al tenor de lo expresado, las comisiones y otras remuneraciones similares, se entienden devengadas cumplida la prestación de servicios del trabajador en un acto de venta único o complejo, según el caso, sin perjuicio que si no prospera la venta u operación por no haberse observado las exigencias u obligaciones pertinentes del contrato de trabajo, es decir, por responsabilidad del trabajador y no de un tercero ajeno a la relación laboral, -lo que sería un riesgo que incumbe asumir al empleador,- procedería estipular la devolución, reintegro o compensación de lo percibido."

Ahora bien, para un mejor conocimiento de los hechos expuestos al pronunciamiento de este Servicio, se ordenó una fiscalización investigativa en la empresa Seguros Falabella Corredores Limitada, que se llevó a cabo por la fiscalizadora dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Santiago, señora Andrea Astorga Salas. La investigación fue realizada durante varios días en que se constituyó en el domicilio de la empresa, tomó declaraciones en la misma Inspección a representantes del empleador y dirigentes del Sindicato, además, de recabar documentación directamente y mediante correos electrónicos, consistente en contratos de trabajo, individuales y colectivo, comprobantes de remuneraciones y otros. Una vez analizada la información conseguida pudo concluir lo siguiente:

1.-De una muestra obtenida al azar de quince trabajadores que se desempeñan como ejecutivos de ventas de seguros en la empresa Seguros Corredores Falabella Limitada, se pudo verificar que dichos dependientes se encuentran afectos a un sistema remuneracional de carácter mixto, es decir, compuesto por un sueldo base, el que varía según lo pactado por cada uno de ellos en sus respectivos contratos de trabajo, y comisiones que se reflejan en los comprobantes de pago de remuneraciones como "comisión efectiva". Hace presente en su informe que si bien los contratos de los trabajadores se refieren a un "anexo de contrato" en el que se

establecería el pago de una comisión, requerido dicho antecedente a la empresa, no fue entregado y según declaración del Jefe Zonal de la Región Metropolitana, señor Cristián Araneda, dicho anexo no existe. La forma de cálculo de las comisiones se debió efectuar según una tabla de factor enviada por correo electrónico a la fiscalizadora por el mencionado ejecutivo de la empresa.

2.- Respecto de las comisiones negativas o “fugas”, se pudo establecer según información entregada por el abogado de la empresa señor Jorge French-Davis a la fiscalizadora actuante, que corresponden a *“toda venta que se anule dentro de un año desde producida ésta y, que se van informando mensualmente a los ejecutivos”*. Estas comisiones negativas o fugas aparecen en el sistema de comisiones bajo el título *“propuestas unidades negativas”* y son descontadas de las ventas del mes, denominadas *“propuestas unidades positivas”*, con el fin de determinar la comisión total, compararla con la meta y aplicar el factor para el cálculo de la comisión que en definitiva recibe el trabajador.

3.- Por último, en cuanto a las metas, tanto los representantes del empleador como de los trabajadores concuerdan en que éstas se establecen mensualmente y son comunicadas vía correo electrónico y reuniones a los ejecutivos de ventas. La fiscalizadora informa que al ser solicitados estos antecedentes al empleador, no los exhibió. Por su parte, los contratos de trabajo de los dependientes considerados en la muestra con la que se trabajó, no contemplan metas mensuales por tipo de seguro, por lo que debió concluir que éstas se establecen de manera unilateral por el empleador.

Pues bien, de los antecedentes tenidos a la vista y en especial del resultado del informe de fiscalización analizado precedentemente, se debe concluir que resulta plenamente aplicable en la especie, el artículo 54 bis), inciso 1º, del Código del Trabajo y la jurisprudencia administrativa de este Servicio, recaída sobre dicha norma, contenida en el dictamen Nº 4814/044, de 31.10.2012, y transcrita, en lo que interesa, en el cuerpo del presente informe que expresamente concluyó que las remuneraciones como comisiones y otras similares, se incorporan al patrimonio del trabajador una vez devengadas, es decir, cumplida la prestación de los servicios pactados ejecutados en conformidad a lo establecido en el contrato de trabajo, de suerte que no resulta procedente la devolución, reintegro o compensación de las mismas al empleador, por la ocurrencia de hechos posteriores al momento en que la remuneración se devengó.

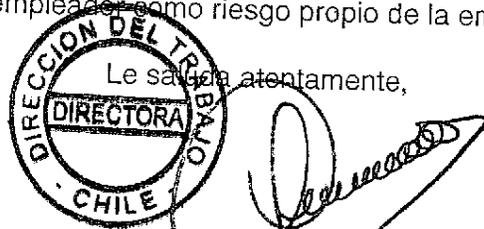
En efecto, someter el derecho al pago de las remuneraciones a la conducta de un tercero ajeno a la relación laboral, como sería la razón esgrimida por la empresa Seguros Falabella Corredores Limitada, de que el contratante del seguro respectivo, decida anular la compra del mismo dentro del plazo de un año de adquirido, corresponde a un riesgo que sólo debe asumir el empleador como propio de la empresa.

En relación con su denuncia de que las metas son establecidas unilateralmente por el empleador, mes a mes, respecto de los trabajadores que cumplen funciones en el Call Center ubicado en calle Guillermo Mann Nº 891, Ñuñoa, efectuada por el Presidente del Sindicato recurrente, directamente en la Inspección Comunal del Trabajo Santiago Sur Oriente y que originó la comisión Nº 1308.2012.1517, fiscalizada en su oportunidad por la funcionaria, señora Aída Quinan Quinan, cumulo con informar que el resultado de esta investigación motivó dos multas, identificada la primera bajo el Código 1008-a: infracción al artículo 10 del Código del Trabajo, *“No contener los contratos de trabajo las cláusulas mínimas”*. Y, la segunda, identificada con el Código 1237-a: *“Infracción al artículo 31 y 32 del D.F.L. Nº 2, de 1967: No exhibir toda la documentación requerida a la empresa, relacionada con comprobantes de pago de remuneraciones de los 20 trabajadores seleccionados al azar, por el período fiscalizado”*

Consultado el estado actual de las multas reseñadas, se ha podido comprobar que se encuentran cargadas en la Tesorería General de la República.

En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas, jurisprudencia administrativa invocada y consideraciones expuestas, cumpro con informar a Ud., que no resulta jurídicamente procedente someter el derecho al pago de las remuneraciones como comisiones y otras similares a circunstancias posteriores a la prestación de los servicios, ajenas a la responsabilidad y cumplimiento de las obligaciones por parte del trabajador, condicionándolas a la conducta de un tercero extraño a la relación laboral, como podría ser que el comprador no permanezca incorporado durante cierto lapso a la empresa con la cual contrató, todo lo cual correspondería asumir al empleador como riesgo propio de la empresa.

Le saluda atentamente,



MARIA CECILIA SÁNCHEZ TORO  
ABOGADA  
DIRECTORA DEL TRABAJO

  
MAC/SMS/SCG/sog.

Distribución:

-Jurídico

-Partes

-Control

-Empresa Seguros Falabella Corredores Limitada  
Ahumada N° 179- Piso 9- Santiago.