

DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO

K. 1588(118)/97
K. 7842(424)/97

ORD. NO 3954, 223,

MAT.: La cláusula séptima Nº 1 letras B), a) de los contratos de trabajo suscritos entre la AFP Qualitas S.A. y sus ejecutivos de ventas, en lo relativo a que no existe derecho a comisión en los casos de afiliados cuya cotización se rezague o cuyos empleadores declaren y no paguen las cotizaciones, no se encuentre ajustada a derecho, en cuanto hace partícipe al dependiente del riesgo de la empresa.

ANT.: 1) Ord. Nº 1024, de 21.04.97, de Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso.
2) Ord. Nº 199, de 20.01.97, de Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso.
3) Presentación de don Eduardo Etcheverry Adan, Fiscal de la Administradora de Fondos de Pensiones Qualitas Sociedad Anónima.

FUENTES:
Código del Trabajo, artículo 7º.

CONCORDANCIAS:
Ords. Nºs. 4458/205, de 01.-08.94 y 8177/331, de 18.12.95.

SANTIAGO, 28 JUL 1997

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO
A : SR. EDUARDO ETCHEVERRY ADAN
FISCAL AFP QUALITAS S.A.

Mediante presentación del antecedente 3) se ha solicitado reconsideración de las instrucciones ABV/96-529, de 17.12.96, impartidas a la empresa requirente por la fiscalizadora Sra. Angela Blanca Vergara, dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso, que ordenan a dicha empresa "pagar remuneraciones. Diferencias por descuentos indebidos en noviembre de 1996 indicadas como comisiones negativas".

La solicitud referida se fundamenta principalmente en la circunstancia de que la comisión por la afiliación y/o traspaso de trabajadores dependientes, pactada en los contratos de trabajo de los ejecutivos de ventas de la AFP Qualitas S.A. está restringida sólo a ciertas y determinadas operaciones y excluye expresamente a otras.

Esta característica especial, a juicio de la recurrente, impide el devengo de ellas en la oportunidad que lo determina el dictamen Nº 311/21, de 19.01.93 de este Servicio, relativo al momento en que los ejecutivos de ventas de una AFP devengan las comisiones por concepto de afiliaciones y traspasos de trabajadores.

Agrega el compareciente que como la comisión pactada no se origina por todas las operaciones que realiza el trabajador si no sólo por aquellas que reúnen ciertas y determinadas condiciones, aquella sólo puede devengarse cuando se conozca a ciencia cierta cuales son las operaciones que reúnen los requisitos habilitantes para dar origen a la comisión.

Al respecto, cúpleme informar a Ud. lo siguiente:

En primer término es necesario precisar que de los antecedentes que obran en poder de esta Dirección en relación a este caso, especialmente del informe de la fiscalizadora Sra. Angela Blanca Vergara, se ha podido determinar que las instrucciones cursadas a la empresa se originaron en la circunstancia de que ésta descontó a los ejecutivos de ventas en el mes de noviembre de 1996, comisiones que había anticipado y que resultaron corresponder a operaciones que, a juicio de la empresa, en definitiva no reunieron las condiciones para ser pagadas.

Cabe señalar, que de los mismos antecedentes aparece que las partes han pactado que se pagará a modo de anticipo de comisiones el equivalente al 100% de la venta aceptada, al mes siguiente de efectuada la venta o producción. Asimismo pactaron que al sexto mes transcurrido desde el mes de venta o producción, inclusive, se liquidarán las comisiones devengadas en el mes de venta o producción, de acuerdo a lo efectivamente cotizado por el afiliado respectivo.

A la vez, de la cláusula séptima del contrato de trabajo de dichos dependientes se desprende, que las partes han acordado que la Administradora no pagará comisiones, entre otros casos, por aquellos afiliados cuya cotización se rezague (es decir, que la Administradora no la haya recibido al momento de tener que efectuar el pago de las comisiones) o de aquellos cuyos empleadores declaren y no paguen las cotizaciones.

Ahora bien, en relación a la materia, cabe tener presente que el artículo 79 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 o subordinación del primero y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada".

Del contexto de la disposición legal transcrita se infiere que el contrato de trabajo es un acto jurídico bilateral que genera obligaciones recíprocas para ambas partes.

Del mismo precepto aparece que las principales obligaciones que éste impone al empleador son las de proporcionar el trabajo convenido y pagar por él una remuneración determinada y que para el trabajador su obligación esencial es prestar los servicios para los cuales fue contratado.

De ello se sigue que los trabajadores que prestan servicios en virtud de un contrato de trabajo cumplen sus obligaciones contractuales realizando sus funciones en la forma convenida en el respectivo instrumento, circunstancia, que a la vez, autoriza para sostener que corresponde al empleador asumir aquellas que se derivan de la gestión o administración de su empresa.

En efecto, tales 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 aquellos les corresponde desarrollar, recayendo sobre él el riesgo de la empresa, vale decir, el resultado económico favorable, menos favorable o adverso de su gestión.

Analizada la situación en consulta a la luz de la disposición legal citada y en mérito de lo señalado en acápites que anteceden, posible es concluir que lo estipulado por la empresa AFP Qualitas S.A. en la cláusula séptima N^o 1, letras B), a) con sus ejecutivos de ventas, en lo relativo a que no existe derecho a comisión en los casos de afiliados cuya cotización se rezague o cuyos empleadores declaren y no paguen las cotizaciones, no se ajusta a derecho, toda vez que ello implica hacer participe al dependiente del riesgo de la empresa, el que conforme al señalado principio de ajenidad corresponde asumir a la parte empleadora.

De ello se sigue, que el descuento que efectúa la empresa AFP Qualitas S.A. a sus ejecutivos de ventas, de comisiones anticipadas que en definitiva resultan ser de afiliados que se encuentran en los casos señalados precedentemente, no es jurídicamente procedente.

De consiguiente, las instrucciones relativas a la materia, cuya reconsideración se solicita, se encuentran ajustadas a derecho y no procede, por ende, que sean dejadas sin efecto.

Sin perjuicio de la conclusión enunciada precedentemente, y haciéndonos cargo de los fundamentos esgrimidos por la recurrente en su presentación, en orden a su imposibilidad de dar cumplimiento a lo dispuesto en el dictamen N° 311/21, de 19.01.93, cabe señalar que éste se pronuncia sobre una materia diferente a la contenida en las instrucciones de que se trata.

En efecto, el referido dictamen concierne al momento en que los ejecutivos de ventas de una AFP devengan las comisiones por concepto de afiliaciones y traspasos de trabajadores dependientes e independientes y no al pago de las mismas, como se ha ordenado en las instrucciones objeto del presente informe.

De consiguiente, sobre la base de la disposición legal citada y consideraciones expuestas, cumpla con informar a Ud. que se deniega la reconsideración de las instrucciones ABV/96-529, de 17.12.96, impartidas a la empresa AFP Qualitas S.A. por la fiscalizadora Sra. Angela Blanca Vergara, dependiente de la Inspección Provincial del Trabajo de Valparaíso, por encontrarse ajustadas a derecho.

Saluda a Ud.,



Maria Ester Ferres Nazarala
MARIA ESTER FERRES NAZARALA
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

MAO/nar

Distribución:

Jurídico

Partes

Control

Boletín

Deptos. D.T.

Subdirector

U. Asistencia Técnica

XIII Regiones

Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

Sr. Subsecretario del Trabajo

I.P.T. Valparaíso