1924 **100** Años 2024

Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e
Informes en Derecho
E.244703 (1744) 2024

204

ORDINARIO N°: _____**MATERIA:**

Aplica doctrina

RESUMEN:

Para emitir un pronunciamiento fundado sobre la materia consultada, este Servicio debe contar, a lo menos, con los siguientes antecedentes: i) Documentos que consignen las obligaciones que pesan sobre los trabajadores; ii) Detalle de los medios de control a través de los cuales se fiscaliza el cumplimiento de las obligaciones; y iii) La periodicidad con la que los trabajadores son controlados.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 17.03.2025 de Jefa de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 2) Instrucciones de 24.01.2025 de Jefe (S) de Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho.
- 3) Presentación de 03.09.2024, [REDACTED] en representación de Representaciones y Servicios TIAR Ltda.

SANTIAGO,

DE : JEFA (S) DEPARTAMENTO JURÍDICO
DEPARTAMENTO JURÍDICO

A : [REDACTED]
REPRESENTANTE LEGAL
REPRESENTACIONES Y SERVICIOS TIAR LTDA.
[REDACTED]

31 MAR 2025

Mediante presentación del antecedente 3), se ha solicitado a esta Dirección un pronunciamiento jurídico respecto de la nueva Ley N°21.561, específicamente, de la aplicación del inciso segundo del artículo 22 del Código del Trabajo para los vendedores de terreno de su empresa, requiriendo en definitiva, la exención de la obligación de marcación de la jornada para tales dependientes por los motivos que indica.

Al respecto, cumplo con informar a Ud., lo siguiente:

El nuevo inciso segundo del artículo 22 del Código del Trabajo, modificado en virtud de la Ley N°21.561, que modifica el Código del Trabajo con el objeto de reducir la jornada laboral, refiere lo siguiente:

"Quedarán excluidos de la limitación de jornada de trabajo los trabajadores que presten servicios como gerentes, administradores, apoderados con facultades de administración y todos aquellos que trabajen sin fiscalización superior inmediata en razón de la naturaleza de las labores desempeñadas. En caso de controversia y a petición de cualquiera de las partes, el Inspector del Trabajo respectivo resolverá si esa determinada labor se encuentra en alguna de las situaciones descritas. De su resolución podrá recurrirse ante el juez competente dentro de quinto día de notificada, quien resolverá en única instancia, sin forma de juicio, oyendo a las partes."

En dicho sentido, la Ley N°21.561 contempló dentro de su normativa un cambio sustancial a la materia que nos ocupa, eliminando expresamente las excepciones asociadas a la ubicación o locación del trabajador.

Lo anterior, indica el Dictamen N°84/04 de 06.02.2024, debido a que:

"...el actual nivel de desarrollo y masificación de los medios tecnológicos resulta contradictorio con una eventual tendencia injustificada de calificar, a priori, a un trabajador como exento de limitación de jornada por el solo hecho de prestar servicios en un lugar físico diferente al de su jefe o superior inmediato..."

De esta manera, de acuerdo con la doctrina antes preceptuada, al haberse abandonado expresamente el criterio de ubicación geográfica del dependiente como factor determinante para justificar la falta o indeterminación de la jornada de trabajo, sólo se han mantenido vigentes las categorías asociadas a: i) La naturaleza de la función, es decir; ciertos cargos gerenciales o de jefatura (cuya naturaleza radica en la confianza); y, ii) Quienes ejecutan sus labores sin fiscalización superior inmediata (aquellos cuya naturaleza implica la atenuación del control laboral).

Respecto de la primera categoría, este Servicio mediante el Dictamen N°545/22 de 12.08.2024, ha referido que lo relevante para determinar si nos encontramos frente a un cargo de confianza exento del cumplimiento de jornada, no es el lugar en el que se ejecutan los servicios ni la cantidad de tiempo que ello irroge para el dependiente, sino, las facultades con las cuales lo ha dotado el empleador para el ejercicio de las labores, las cuales permiten medir o sopesar justamente el grado de confianza depositado en el trabajador.

Dicho de otro modo, la naturaleza del cargo de confianza exento de limitación de jornada de trabajo tiene directa relación con las atribuciones efectivas que han sido puestas a su disposición, lo cual deriva de la aplicación del principio de primacía de la realidad y del carácter restrictivo con el que deben interpretarse las causales de exclusión.

De esta suerte y en concordancia con la doctrina institucional antes citada, dos son las condiciones copulativas que deben concurrir para considerar que un

cargo de confianza se ajusta a la excepción de que se trata; contar con facultades propias de su nivel jerárquico dentro de la empresa; y, gozar de verdadera autonomía en la prestación de sus servicios.

Por su parte, en cuanto a la segunda categoría, el comentado Dictamen N°84/04 ha actualizado la doctrina preexistente de esta Dirección respecto de los elementos que deben concurrir para considerar que un servicio o labor se encuentra sujeto a fiscalización superior inmediata, precisando que nos encontramos frente a ella cuando concurren, copulativamente, los siguientes requisitos:

"a) Crítica o enjuiciamiento de la labor desarrollada, lo que significa, en otros términos, una supervisión o control de los servicios prestados.

b) Que la supervisión o control sea ejercida por; i) personas de mayor rango o jerarquía dentro de la empresa o establecimiento o; ii) medios automatizados sin intervención humana.

c) Que la misma sea ejercida en forma contigua o cercana, requisito éste que debe entenderse en el sentido de proximidad funcional entre quien supervisa o fiscaliza y quien ejecuta la labor. Proximidad que ya no debe agotarse sólo en cercanía física o espacial, sino que ampliarse a todas las posibilidades de supervisión y control que permiten el desarrollo tecnológico."

Siendo así, resulta evidente que las causales de exclusión de limitación de jornada contempladas en el inciso 2° del artículo 22 del Código del Trabajo, atendida su naturaleza excepcional, deben ser interpretadas restrictivamente y de acuerdo con el principio de la primacía de la realidad. Dicho de otro modo y a la luz de lo expresado por esta Dirección en el Dictamen N°84/04 de 06.02.2024, la procedencia de calificar a uno o más dependientes como exentos de limitación de jornada de trabajo, dependerá de las particularidades de cada caso.

Cabe recordar que el artículo 22 inciso segundo del Código del Trabajo establece que, en casos de controversia y a petición de cualquiera de las partes, el Inspector del Trabajo respectivo resolverá si una determinada labor se encuentra en alguna de las situaciones descritas en la norma. Para tales efectos, este Servicio, a través de la Orden de Servicio N°2000-12/2024 de 26.04.2024, ha establecido el procedimiento de tramitación de las solicitudes derivadas del surgimiento de controversias por aplicación de las causales establecidas en el precepto legal antes enunciado.

Precisado lo anterior, corresponde informar a Ud. que, la presentación en estudio carece de información y antecedentes necesarios para analizar fundadamente si los vendedores, objeto de la consulta, corresponden a trabajadores que se enmarcan dentro de alguna de las categorías establecidas en el inciso segundo del artículo 22 del Código del Trabajo, viéndose impedido este Servicio de emitir el pronunciamiento solicitado.

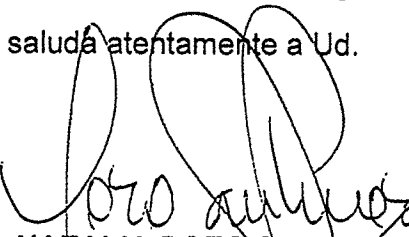
En tal orden de ideas se hace presente que, para emitir un pronunciamiento fundado sobre la materia consultada, este Servicio debe contar, a lo menos, con los siguientes antecedentes:


- i. Documentos que consignen las obligaciones que pesan sobre los trabajadores (contratos de trabajo o sus anexos, perfiles de cargos, reglamento interno, etc.);
- ii. Los medios de control a través de los cuales se fiscaliza el cumplimiento de tales cargas (aplicaciones de mensajería, registros de asistencia, videollamadas, geolocalización, correos electrónicos, etc.);
- iii. La periodicidad con la que los trabajadores son controlados (diariamente, semanalmente, mensualmente, por cierre de venta, por facturación, etc.).

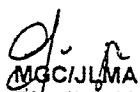
Finalmente, en cuanto a las afirmaciones efectuadas en orden a la eventual aceptación expresa por parte de los trabajadores para quedar exceptuados de la marcación de jornada, cabe señalar que el inciso segundo del artículo 5 del Código del Trabajo establece que los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo, cuestión que entonces obliga a los intervinientes de la relación laboral a enmarcar sus negociaciones y acuerdos dentro de la regulación laboral vigente.

En consecuencia, atendido que su presentación no acompaña ningún elemento que permita determinar si las condiciones descritas en el cuerpo del presente informe concurren respecto de los trabajadores por los cuales se consulta, este Servicio no puede emitir el pronunciamiento requerido, sin perjuicio del derecho que le asiste para complementar su escrito y reingresar la solicitud acompañando los antecedentes necesarios para una acertada diligencia.

Sin otro particular, saluda atentamente a Ud.


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA (S) DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO




MGC/JL/MA
Distribución:
- Jurídico
- Partes
- Control