



1924 100 Años 2024

Departamento Jurídico
Unidad de Dictámenes e informes en
Derecho
E229398(257)2024-2025

ORDINARIO N°: 178**ACTUACIÓN:**

Aplica doctrina.

RESUMEN:

La circunstancia prevista en el inciso segundo del numeral primero del artículo 152 quáter O ter, en cuanto a que la naturaleza de las funciones de la persona trabajadora no le permite acceder a la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, debe ser examinada en cada caso según la realidad del puesto de trabajo, de tal manera que se desprenda efectivamente la necesidad intrínseca de su realización de forma presencial.

ANTECEDENTES:

- 1) Pase N°978 de 29.08.2024, de Jefe de Gabinete de Director Nacional del Trabajo, recibido con fecha 21.02.2025.
- 2) Of. Ord. N°E529973/2024 de 21.08.2024, de Jefe de División Jurídica de Contraloría General de la República.
- 3) Consulta N°W024153/2024 de 04.04.2024 de don [REDACTED], en representación de empresa Corporación PRODEL. **25 MAR 2025**

DE: JEFA DE DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)

A:

EMPRESA CORPORACIÓN PRODEL

Mediante documento del antecedente 2), el Ente Contralor derivó a este Servicio, por tratarse de una materia de su competencia, su solicitud de pronunciamiento respecto de la aplicación de la Ley N°21.645 de 29.12.2023, que reguló un régimen de trabajo a distancia y teletrabajo para trabajadores que tiene a su cargo el cuidado no remunerado de menores de 14 años o de personas con discapacidad o en situación de dependencia severa o moderada, sin importar la edad de quien se cuida, en la Corporación PRODEL, con motivo de que algunas

trabajadoras de su empresa han solicitado se les aplique el artículo 152 del Código del Trabajo por tener a su cuidado hijos menores de 14 años.

Agrega que, de acuerdo con la descripción de las labores que deben realizarse en el marco del tipo de actividad que realiza la Corporación PRODEL, en su calidad de organismo colaborador del Servicio Nacional de Protección Especializada a la Niñez y Adolescencia, resulta indispensable que el personal de la empresa se mantenga trabajando de manera presencial, para asegurar el bienestar superior de los niños, niñas y adolescentes con quienes trabajan.

Al respecto, cumplo con informar a Ud., en primer término, que los incisos primero y tercero del artículo 152 quáter O bis del Código del Trabajo, establecen:

"El empleador deberá ofrecer a la persona trabajadora que, durante la vigencia de la relación laboral, tenga el cuidado personal de un niño o niña menor de catorce años o que tenga a su cargo el cuidado de una persona con discapacidad o en situación de dependencia severa o moderada, no importando la edad de quien se cuida, sin recibir remuneración por dicha actividad, que todo o parte de su jornada diaria o semanal pueda ser desarrollada bajo modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, en la medida que la naturaleza de sus funciones lo permita."

"Lo dispuesto en este artículo no se aplicará a los trabajadores que tengan poder para representar al empleador, tales como gerentes, subgerentes, agentes o apoderados".

Ahora bien, mediante Dictamen N°67/01 de 26.01.2024 este Servicio estableció que el artículo precitado incorporó una obligación del empleador consistente en "(...) ofrecer a la persona trabajadora que todo o parte de su jornada diaria o semanal pueda ser desarrollada bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, en la medida que la naturaleza de las funciones lo permita", respecto de aquellos trabajadores o aquellas trabajadoras que tengan la calidad de beneficiarios o beneficiarias, esto es, que durante la relación laboral y sin recibir remuneración: i) tengan el cuidado personal de un niño o niña menor de 14 años o, ii) se encuentren a cargo del cuidado de una persona con discapacidad o en situación de dependencia severa o moderada, no importando la edad de quien se cuida.

Dicha prerrogativa legal viene a reconocer la necesidad de estas personas trabajadoras con responsabilidades familiares, de conciliar o compatibilizar el cuidado no remunerado que realizan respecto de sus hijos e hijas menores de 14 años y/o personas con discapacidad o situación de dependencia severa o moderada con su responsabilidad laboral, estableciendo la posibilidad de cambiar la modalidad de la prestación de sus servicios en aquellos casos en que la naturaleza de las funciones lo permite. En este sentido, el dependiente podrá desarrollar sus labores bajo la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo a causa de su responsabilidad de cuidado no remunerado, una vez acreditada dicha circunstancia de acuerdo a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 152 quáter O bis del Código del Trabajo.

Por otra parte, cabe hacer presente que el artículo 152 quáter O ter del Código del Trabajo establece que la obligación del empleador, de ofrecer al trabajador o trabajadora beneficiario o beneficiaria la modalidad de trabajo a distancia o

teletrabajo, se regirá por una serie de reglas, las que fueron detalladas en el epígrafe referido al procedimiento, del numeral III del Dictamen N°67/01 de 26.01.2024.

En dichas normas el legislador establece que la respuesta del empleador al requerimiento del trabajador o trabajadora que acredite su condición de beneficiario o beneficiaria debe consistir en: i) el ofrecimiento de una fórmula alternativa de distribución de tiempos presenciales y de tiempos fuera del establecimiento, instalación o faena o ii) el rechazo de la propuesta, en cuyo evento debe acreditar que la naturaleza de las funciones no permite la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo; señalando el legislador una enumeración no taxativa de labores que cumplen dicha circunstancia.

En dicho sentido, este Servicio señaló mediante Dictamen N°67/01 de 26.01.2024 que, en caso de que el empleador rechace la propuesta de la persona trabajadora, este “*(...) deberá acreditar que la naturaleza de las funciones de la persona trabajadora no permite la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, como por ejemplo (enumeración no taxativa):*

- *Labores que requieran que la persona trabajadora se encuentre presencialmente en su puesto de trabajo, o*
- *La atención presencial de público, o*
- *Que por necesidades organizativas sean requeridas para la realización de los servicios de otros trabajadores, o*
- *Labores de atención de atención de servicios de urgencia, guardias o similares.*
- *Cuando no existan condiciones de conectividad en el lugar en el que se desarrollarán las labores, o*
- *Cuando el organismo administrador del seguro determine que el lugar en el que se desarrollarán las labores no cumple con condiciones de seguridad y salud adecuadas, de acuerdo con lo previsto en el inciso cuarto del artículo 152 quáter M”.*

De acuerdo con lo expuesto, es dable precisar que la materia por Ud. consultada, esto es, si la naturaleza de las funciones que se realizan en general en vuestra empresa no permite que la prestación de servicios de los trabajadores de la misma se realice mediante la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, constituye una circunstancia que debe ser examinada en cada caso según la realidad del puesto de trabajo, de tal forma que se desprenda efectivamente la necesidad intrínseca de que las labores de determinados dependientes sean prestadas de forma presencial por estos. En otros términos, debe acreditarse que, de manera indispensable, se requiere de la presencia física de la persona trabajadora en el lugar de trabajo, circunstancia que en todo caso debe resolverse en cada caso particular.

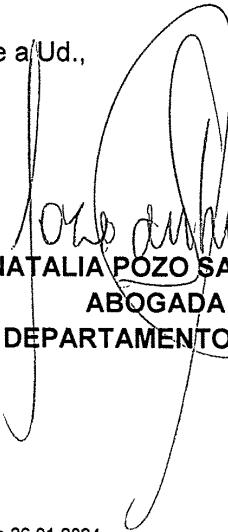
Además, es menester considerar que la doctrina institucional ha indicado que no resulta procedente que esta Dirección se pronuncie sobre una materia que incide directa y exclusivamente en la potestad de organización, administración y dirección del empleador. Efectivamente, de acuerdo con la legislación vigente, el empleador cuenta con atribuciones y facultades privativas para administrar su empresa, respecto de las cuales este Servicio ha señalado, entre otros, en Ordinarios N°907 de 11.02.2016, N°4504 de 27.08.2018 y N°419 de 20.01.2020 que: “*(...) corresponde*

al empleador la dirección, orientación y estructuración de la empresa, organizando el trabajo en sus múltiples aspectos: económico, técnico, personal, etc., lo que se traduce en una facultad de mando esencialmente funcional, para los efectos de que la empresa cumpla sus fines, la cual, en caso alguno, es absoluta, toda vez que debe ser ejercida por el empleador con la responsabilidad que le atañe en la realización del trabajo, con vistas a que su éxito sirva a los inversionistas, trabajadores y a la comunidad".

Es así como, la ley hace recaer sobre el empleador obligaciones precisas en materia de administración y dirección, que no pueden ser renunciadas ni modificadas por éste, de modo que no resulta procedente traspasar esta responsabilidad a la Dirección del Trabajo cuya función es la de fiscalizar, entre otros, el cumplimiento de tales deberes (Aplica Ordinario N°1.165 de 20.03.2013).

En consecuencia, de acuerdo a las normas legales y jurisprudencia administrativa citada, cumple con informar a Ud. que la circunstancia prevista en el inciso segundo del numeral primero del artículo 152 quáter O ter, en cuanto a que la naturaleza de las funciones de la persona trabajadora no le permite acceder a la modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, debe ser examinada en cada caso según la realidad del puesto de trabajo, de tal manera que se desprenda efectivamente la necesidad intrínseca de su realización de forma presencial.

Saluda atentamente a/Ud.,


NATALIA POZO SANHUEZA
ABOGADA
JEFA DEPARTAMENTO JURÍDICO (S)



9/9
MGC/LBP
Distribución
-Jurídico
-Control
-Partes
-Adjunta copia de Dictamen N°67/01 de 26.01.2024