



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 82755 (540) 2022

Jurídico

ORDINARIO N°: 84 /

ACTUACIÓN:

Aplica doctrina.

MATERIA:

Vínculo de subordinación y dependencia.
Subcontratación.

RESUMEN:

1. La jurisprudencia uniforme y reiterada de este Servicio ha sostenido que el vínculo de trabajo se caracteriza por la concurrencia en cada caso de los requisitos contenidos en el artículo 7 del Código del Trabajo, los que se deben manifestar en forma copulativa, siendo el elemento central de subordinación y dependencia el que caracteriza a todo vínculo laboral.

2. La doctrina vigente de la Dirección del Trabajo señala que no procede jurídicamente, a la luz de la norma del artículo 183-A del Código del Trabajo, que en un régimen de subcontratación la empresa principal ejerza las facultades propias del empleador respecto de los trabajadores contratados por la empresa contratista. Si tal hecho se verifica la consecuencia prevista por el legislador es que se considerará a la empresa principal como empleador del o la trabajadora.

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de Jefa de U. de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales de 03.10.2022.
- 2) Pase N°366 de 29.04.2022 de Jefa de Gabinete Director del Trabajo.
- 3) Ord.N°299 de 20.04.2022 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

SANTIAGO, 18 ENE 2023

DE: DIRECTOR DEL TRABAJO

**A: SRA. HAYDEE OBERREUTER UMAZABAL
SUBSECRETARIA DE DERECHOS HUMANOS
MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS**

Mediante presentación de ANT.2) se ha solicitado a este Servicio información acerca de la jurisprudencia administrativa vigente en el ámbito del vínculo laboral entre un trabajador y su empleador y respecto a la relación existente entre la empresa principal y el trabajador subcontratado, en especial si dicha empresa posee la facultad de desvincular a este último.

Al respecto, cúpleme informar que, en relación con la primera cuestión planteada, el artículo 7° del Código del Trabajo establece que: *"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 y subordinación del primero, y aquél a pagar por estos servicios una remuneración determinada."* Por su parte, el inciso 1° del artículo 8°, del mismo cuerpo legal, dispone: *"Toda prestación de servicios personales en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo."*

Cuando la Dirección del Trabajo se ha pronunciado acerca de las anteriores normas legales, ha sostenido en la doctrina vigente contenida en Dictamen N°1.886/163 de 11.05.2000, que el vínculo laboral que existe entre un empleador y trabajador se manifiesta cuando la respectiva prestación de servicios cumple copulativamente los siguientes requisitos:

- 1.- Que se realice en forma personal;
- 2.- Que a cambio de la misma se perciba una remuneración determinada; y
- 3.- Que se ejecute en condiciones de subordinación y dependencia respecto de la persona en cuyo beneficio se realiza.

En relación al elemento de la subordinación y dependencia, cabe indicar que la jurisprudencia administrativa reiterada y uniforme de este órgano fiscalizador contenida en el dictamen ya identificado, ha concluido que: *"se materializa a través de diversas manifestaciones concretas, tales como continuidad de los servicios prestados en el lugar de las faenas, cumplimiento de un horario de trabajo, supervigilancia en el desempeño de las funciones, obligación de ceñirse a instrucciones impartidas por el empleador, etc., estimándose, además, que el vínculo de subordinación está sujeto en su existencia a las particularidades y naturaleza de la prestación del trabajador"* (En el mismo sentido Dictamen N° 3257/89 de 29.07.2005).

Añade el Dictamen N°423/27 de 29.01.1997 que: *“La ejecución de la prestación de servicios en situación de dependencia y subordinación respecto de la persona en cuyo beneficio se realiza, es el elemento propio o característico del contrato de trabajo que permite diferenciarlo de otras relaciones jurídicas bilaterales”*. Lo anterior, destaca a la subordinación y dependencia como el elemento central que identifica a toda relación de trabajo, el que puede tener diferentes manifestaciones en cada caso, pero que siempre está asociado a una relación de poder y control que es ejercido sobre una persona, trabajador o trabajadora, por parte del empleador.

Ahora bien, en cuanto a la relación existente entre la empresa principal y el trabajador en un régimen de subcontratación, cabe señalar que el artículo 183 A del Código del Trabajo prescribe: *“Artículo 183-A.- Es trabajo en régimen de subcontratación, aquél realizado en virtud de un contrato de trabajo por un trabajador para un empleador, denominado contratista o subcontratista, cuando éste, en razón de un acuerdo contractual, se encarga de ejecutar obras o servicios, por su cuenta y riesgo y con trabajadores bajo su dependencia, para una tercera persona natural o jurídica dueña de la obra, empresa o faena, denominada la empresa principal, en la que se desarrollan los servicios o ejecutan las obras contratadas. Con todo, no quedarán sujetos a las normas de este Párrafo las obras o los servicios que se ejecutan o prestan de manera discontinua o esporádica.*

Si los servicios prestados se realizan sin sujeción a los requisitos señalados en el inciso anterior o se limitan sólo a la intermediación de trabajadores a una faena, se entenderá que el empleador es el dueño de la obra, empresa o faena, sin perjuicio de las sanciones que correspondan por aplicación del artículo 506”.

La Dirección del Trabajo, en jurisprudencia desarrollada en Dictamen N°5967/71 de 17.11.2015 en relación con la norma anterior, ha razonado que: *“Por consiguiente, a la luz de lo prescrito en el artículo 183-A del Código del Trabajo, no resulta procedente que la empresa principal ejerza facultades de dirección, tales como, instruir prestaciones laborales o controlar el cumplimiento y ejecución del trabajo convenido, sobre trabajadores subcontratados.*

En efecto, una de las principales exigencias del trabajo en régimen de subcontratación exige que el contratista ejecute por su cuenta y riesgo, con sus propios trabajadores, un determinado trabajo o servicio, no pudiendo, en consecuencia, el mandante ejercer facultades de empleador respecto de éstos.

Corrobora lo antes reseñado, la norma contenida en el inciso segundo del antes transcrito y comentado artículo 183-A del Código del Trabajo, al disponer que si los servicios prestados se realizan sin sujeción a los requisitos previstos en el inciso primero de la referida disposición, se entenderá que el empleador es el dueño de la obra, empresa o faena”.

Por lo anterior, ni la normativa laboral ni la jurisprudencia de este Servicio, reconocen que en un régimen de subcontratación sea la empresa principal la que en la realidad ejerza las facultades propias del empleador respecto del trabajador de la empresa contratista. Si dicha circunstancia se verifica, la consecuencia

prevista por el inciso final del artículo 183-A del Código del Trabajo es considerar a la empresa principal como empleador del trabajador subcontratado, lo que es una aplicación del principio que inspira a todo el derecho del trabajo como es el de "primacía de la realidad".

Es por estos motivos que no corresponde, a la luz de la ley y jurisprudencia aludida, que la empresa principal ejerza facultades propias del empleador como ocurre con la decisión de desvincular a un trabajador contratado por la empresa contratista.

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas y disposiciones legales citadas, cumplo con informar a usted que:

1. La jurisprudencia uniforme y reiterada de este Servicio ha sostenido que el vínculo de trabajo se caracteriza por la concurrencia en cada caso de los requisitos contenidos en el artículo 7 del Código del Trabajo, los que se deben manifestar en forma copulativa, siendo el elemento central de la subordinación y dependencia el que caracteriza a todo vínculo laboral.

2. La doctrina vigente de la Dirección del Trabajo señala que no procede jurídicamente, a la luz de la norma del artículo 183-A del Código del Trabajo, que en un régimen de subcontratación la empresa principal ejerza las facultades propias del empleador respecto de los trabajadores contratados por la empresa contratista. Si tal hecho se verifica la consecuencia prevista por el legislador es que se considerará a la empresa principal como empleador del o la trabajadora.

Saluda atentamente a Ud.,



PABLO ZENTENO MUÑOZ
ABOGADO
DIRECTOR DEL TRABAJO

NPS/LEP/AMF
Distribución:
- Jurídico
- Partes