



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
K. E.26885 (1588) 2019

1681

ORD N°: _____/

MATERIA: Trabajadores Portuarios.

RESUMEN:

1) El empleador portuario debe disponer de una cierta cantidad de trabajadores para realizar sus faenas en forma segura, conforme con sus atribuciones y facultades privativas para administrar su empresa y la normativa indicada en el presente informe.

2) No existe inconveniente jurídico para que en el contrato de un trabajador portuario se contemplen dos o más funciones, no necesariamente similares, que estará obligado a desempeñar, siempre que éstas sean específicas, sea que se trate de funciones alternativas o complementarias

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 14.06.2021, 03.05.2021, 02.03.2021, de 12.08.2020 y 30.04.2020 de Jefa Unidad de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales;
- 2) Pase N°325 de 28.11.2019 de Jefe Departamento Jurídico y Fiscal;
- 3) Ord. N°1148 de 17.04.2019, de Inspector Comunal del Trabajo Viña del Mar, Sr Claudio Ibaceta Pinochet;
- 4) Ordinario N°12.600/119 de 26.06.2019 de Capitán de Puerto de Quintero, Capitán de Fragata LT. Mario Besoain Fuentes.

SANTIAGO,

17 JUN 2021

DE : JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL

A : CAPITÁN DE PUERTO DE QUINTERO
CAPITÁN DE FRAGATA LT GABRIEL NÚÑEZ MÉNDEZ
AVENIDA BULNES N°120, QUINTERO

Mediante la presentación de antecedente 4), se ha solicitado a este Servicio un pronunciamiento jurídico respecto de la cantidad de trabajadores que debe disponer la empresa de muellaje en cada faena portuaria para que sea realizada en forma segura, y consulta a la vez, si el empleador portuario dispone de la facultad para ordenar al trabajador portuario que desarrolle, en una misma jornada, sus funciones en cualquier sitio de la instalación portuaria, y/o en distintas naves, y asignarles, además, una pluralidad de funciones en un mismo turno.

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

En cuanto a la primera consulta realizada, que es si el empleador portuario está obligado a disponer de una cierta cantidad de trabajadores para realizar sus faenas en forma segura, debemos recordar que dicha facultad corresponde al empleador que cuenta con atribuciones y facultades privativas para administrar su empresa, prerrogativas que emanan del derecho de dominio correspondiente. Indirectamente se refiere el Código del Trabajo a esta facultad, en el inciso 4° del artículo 306, al precisar las materias que no son objeto de negociación colectiva, y alude a aquellas *"que restrinjan o limiten la facultad del empleador de organizar, dirigir y administrar la empresa y aquellas ajenas a la misma"*.

De esta manera, la jurisprudencia administrativa de este Servicio agrega que *"al empresario le es reconocido el ejercicio de una serie de facultades o prerrogativas que tienen por objeto el logro del referido proyecto empresarial en lo que el ámbito laboral se refiere, y que se traducen en la libertad para contratar trabajadores, ordenar las prestaciones laborales, adaptarse a las necesidades de mercado, controlar el cumplimiento y ejecución del trabajo convenido, y sancionar las faltas o los incumplimientos contractuales del trabajador. Estas facultades, que corresponden a lo que genéricamente se denomina poder de dirección - comprendiendo en este concepto amplio tanto el poder de dirección strictu sensu como el disciplinario- si bien encuentran, como se dijo, sustento en la garantía constitucional de la libertad de empresa y el derecho de propiedad, en cuanto conforman un cúmulo de facultades organizativas para el empresario, se definen y concretizan en cuanto a su extensión y configuración - ratio jurídica- en el contrato de trabajo...."*¹

En efecto, cabe hacer presente además que este Servicio señaló² que, el empleador goza de la facultad inherente a su cargo de organizar la empresa, según se desprende del artículo 3, inciso 3° del Código del ramo³. De conformidad a la disposición legal citada, es posible desprender 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

¹ Dictamen N°2856/162, de 30.08.2002

² Dictamen N°661/053, de 12.02.93

³ Código del Trabajo artículo 3, inciso 3° *"Para los efectos de la legislación laboral y de seguridad social, se entiende por empresa toda organización de medios personales, materiales e inmateriales, ordenados bajo la dirección de un empleador, para el logro de fines económicos, sociales, culturales o benéficos, dotada de una individualidad legal determinada."*

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, reconociendo, como límite a su facultad, como lo señala la jurisprudencia, las normas contenidas en el artículo 12 del Código del Trabajo, que condicionan el derecho del empleador a alterar unilateralmente la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse, a la circunstancia que se trate de labores similares, que el nuevo recinto quede adentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador, y sin perjuicio, igualmente, en general, de que a través de tales instrucciones se vulnere la necesaria consensualidad del contrato de trabajo.

Sin perjuicio de lo anterior, en materias de seguridad y salud en el trabajo, el empresario de muellaje deberá, al momento de organizar su faena en puertos nacionales, regirse por lo dispuesto en la Ley N°16.744, que *“Establece Normas Sobre Accidentes del Trabajo y Enfermedades Profesionales”*, el Decreto Supremo N°47, que establece la *“Política Nacional de Seguridad y Salud en el Trabajo”* del Ministerio del Trabajo y Previsión Social, al Decreto Supremo N°594, que aprueba el *“Reglamento sobre Condiciones Sanitarias y Ambientales Básicas en los Lugares de Trabajo”*, del Ministerio de Salud, y el Decreto Supremo N°3 que aprueba el *“Reglamento Para la Aplicación del Artículo 2° de la Ley N°20.773 sobre la Integración, Constitución y Funcionamiento de los Comités Paritarios de Higiene y Seguridad de Faena Portuaria”*.

En lo que respecta a la segunda pregunta realizada por el requirente, debemos distinguir las dos situaciones planteadas:

1) En cuanto a que si el empleador dispone de la facultad para ordenar al trabajador portuario que desarrolle, en una misma jornada, sus funciones en cualquier sitio de la instalación portuaria, y/o en distintas naves, debemos recordar que los incisos 1° y 3° del citado artículo 12 disponen que el empleador en forma unilateral puede alterar las condiciones contractuales relativas a la naturaleza de los servicios y/o el sitio o recinto en que éstos deban prestarse, cuando ha cumplido, en cada caso, con las exigencias legales respectivas.⁴

Así, si el empleador pretende alterar la naturaleza de los servicios del trabajador, deben concurrir dos requisitos, a saber: 1) que las nuevas labores que se encomienden sean similares a las que el trabajador ejercía anteriormente y 2) que la alteración no produzca menoscabo para el trabajador.

Por su parte, si el empleador desea alterar unilateralmente el sitio o recinto en que deban prestarse los servicios debe cumplir, al igual que en la situación expuesta anteriormente, dos condiciones: 1) que el nuevo sitio o recinto quede

⁴ Código del Trabajo, artículo 12, *“El empleador podrá alterar la naturaleza de los servicios o el sitio o recinto en que ellos deban prestarse, a condición de que se trate de labores similares, que el nuevo sitio o recinto quede dentro del mismo lugar o ciudad, sin que ello importe menoscabo para el trabajador.”*

Por circunstancias que afecten a todo el proceso de la empresa o establecimiento o a alguna de sus unidades o conjuntos operativos, podrá el empleador alterar la distribución de la jornada de trabajo convenida hasta en sesenta minutos, sea anticipando o postergando la hora de ingreso al trabajo, debiendo dar el aviso correspondiente al trabajador con treinta días de anticipación a lo menos.

El trabajador afectado podrá reclamar en el plazo de treinta días hábiles a contar de la ocurrencia del hecho a que se refiere el inciso primero o de la notificación del aviso a que alude el inciso segundo, ante el inspector del trabajo respectivo a fin de que éste se pronuncie sobre el cumplimiento de las condiciones señaladas en los incisos precedentes, pudiendo recurrirse de su resolución ante el juez competente dentro de quinto día de notificada, quien resolverá en única instancia, sin forma de juicio, oyendo a las partes.”

ubicado dentro del mismo lugar o ciudad y 2) que la alteración no produzca menoscabo para el trabajador.

Si el trabajador estimara que tales alteraciones le producen menoscabo, podrá reclamar de ellas en el plazo de treinta días hábiles ante el Inspector del Trabajo respectivo a fin de que éste se pronuncie sobre el cumplimiento de las condiciones o requisitos antes señalados, resolución que podrá ser revisada por el juez competente y ante el cual se podrá recurrir dentro de quinto día.

Lo expresado en párrafos que anteceden, en opinión de este Servicio, presupone la existencia de una relación laboral vigente que permita el ejercicio del derecho a reclamo por parte del trabajador, el cual conlleva, a su vez, el ejercicio efectivo de la actividad fiscalizadora de los Servicios del Trabajo.

Ahora bien, en el caso concreto de los trabajadores portuarios eventuales⁵, no así el trabajador portuario con contrato indefinido, esta Dirección estima que la breve y reducida duración de su contrato de trabajo hace imposible e inconcebible el funcionamiento de la institución del *ius variandi*, analizada en párrafos anteriores, considerando que tal característica imposibilita el ejercicio del derecho a reclamo en los términos contemplados en el inciso 3º del citado artículo 12, razón por la cual no cabe sino concluir que el precepto legal que nos ocupa resulta inaplicable al contrato de trabajo de los trabajadores portuarios eventuales.

2) En lo que respecta a la polifuncionalidad del trabajador portuario, cabe hacer presente que el artículo 10 N° 3º del Código del Trabajo dispone que el contrato de trabajo, entre otras menciones obligatorias, debe establecer la naturaleza de los servicios prestados, debiendo señalar dos o más funciones específicas, las cuales podrán ser alternativas o complementarias.

En lo que concierne a la primera parte de la referida disposición, la reiterada y uniforme doctrina de esta Dirección contenida, entre otros, en Dictamen N°2790/133, de 05.05.95., ha sostenido que la determinación de los servicios debe ser entendida en el sentido de establecer o consignar en forma clara y precisa el trabajo específico para el cual ha sido contratado el dependiente.

De acuerdo a la misma jurisprudencia, el legislador exige conocer con exactitud y sin lugar a dudas la labor o servicio que el dependiente se obliga a ejecutar para el respectivo empleador, sin que ello importe pormenorizar todas las tareas que involucran los servicios contratados, puesto que, de acuerdo con el artículo 1546⁷ del Código Civil, todo contrato debe ejecutarse de buena fe y, por consiguiente obliga no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación o que por la ley o la costumbre le pertenecen.

⁵ Dictamen N°4413/172 de 22.10.2003

⁶ Código del Trabajo artículo 10, "El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:

3.- determinación de la naturaleza de los servicios y del lugar o ciudad en que hayan de prestarse. El contrato podrá señalar dos o más funciones específicas, sean éstas alternativas o complementarias;

⁷ Código Civil artículo 1546. "Los contratos deben ejecutarse de buena fe, y por consiguiente obligan no sólo a lo que en ellos se expresa, sino a todas las cosas que emanan precisamente de la naturaleza de la obligación, o que por la ley o la costumbre pertenecen a ella."

Finalmente, es preciso considerar que estas disposiciones obedecen a la intención del legislador de que el trabajador conozca con certeza el o los servicios que deberá prestar, en términos de evitar que en este aspecto quede sujeto al arbitrio del empleador.

Lo anterior se traduce en la improcedencia de establecer cláusulas que facultan al empleador para fijar a su arbitrio la labor que debe realizar el dependiente de entre aquellas que sin determinación alguna se consignan en el contrato con expresiones tales como "*y labores similares o análogas*" o "*todas aquellas labores inherentes a los trabajos encomendados y que al efecto disponga el empleador*" o "*cualquier otra complementaria de las anteriores*".

La aplicación de la doctrina expuesta en los párrafos que anteceden, que constituye el criterio general de este Servicio en materia de polifuncionalidad, permite sostener, a juicio del suscrito, que no existe inconveniente jurídico para que en el contrato de un trabajador portuario se contemplen dos o más funciones, no necesariamente similares, que estará obligado a desempeñar, siempre que éstas sean específicas, sea que se trate de funciones alternativas o complementarias.

Es todo cuanto puedo informar.

Saluda atentamente a Ud.,




JUAN DAVID TERRAZAS PONCE
ABOGADO
JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO
DIRECCIÓN DEL TRABAJO

 **LBP/GMS**
Distribución:

- Jurídico - Partes - Control