

¿"Patrones" o "empleadores"?

Encubrimiento de la realidad.

Dependencia y subordinación al patrón condiciona el contrato de trabajo en Chile.

Las palabras importan.

En el mundo laboral chileno, se ha vuelto costumbre utilizar palabras equívocas o engañosas, que proyectan o dan a entender una idea distinta de la verdadera, de la que realmente contiene o implica el objeto que se dice señalar; diferente de su auténtico significado o concepto.

Por ejemplo, cuando las patronales operan el despido de uno o más trabajadores, no hablan de "despido" sino de "desvinculación", intentando encubrir o disimular el drama generado, y la arbitrariedad implicada en la acción patronal que da término a tales contratos. Dicho engaño es avalado por directores sindicales apatronados. Asimismo, tal expresión es utilizada por algunos altos funcionarios que procuran ocultar o cubrir la gravedad de conflictos laborales reales; ello, pese a que la palabra "desvinculación" no existe ni siquiera en la propia ley que ellos deben aplicar y hacer cumplir.

Lo mismo ocurre con la palabra con la cual se designa a la contraparte. Se utiliza la expresión "**empleador**", pero, en verdad, si se examina cuáles son sus poderes o atribuciones reales, es decir, los que a esa parte le ofrece la legislación imperante (generada durante dos decenios de componenda entre los dos grupos partidarios), se comprueba que dicha palabra no refleja ni ilustra el verdadero rol o papel que esa contraparte juega; rol o papel que no es de igualdad o equivalencia, sino de poder y mando.

Y que conlleva, por parte de los trabajadores, dependencia y subordinación, esto es, obediencia.

No hay una relación pareja, equitativa, igualitaria.

En verdad, aunque la ley hable de "empleador", dicha expresión, de apariencia inofensiva y equitativa, encubre o disimula una realidad desigual.

La palabra adecuada es "**patrón**"; es la que refleja, pone a la vista o manifiesta dicho poder real, avalado tanto por la desajustada legislación imperante y la conducta funcionaria.

EL PROPIO CONTRATO DE TRABAJO SE CARACTERIZA POR POSEER TALES ELEMENTOS.

El Código laboral, en sus artículos 7 y 8, describe qué entiende por contrato de trabajo:

*"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" (artículo 7).*

"Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo" (artículo 8).

De allí, existe contrato de trabajo (regulado por el Código mencionado), cuando la prestación de los servicios personales del trabajador se efectúa **bajo dependencia y subordinación** de la contraparte, aun cuando no hayan suscrito o firmado un contrato escrito de trabajo entre ellos.

En lo que atañe a poderes patronales que desajustan más incluso la relación, la opinión de autores tradicionalistas y la Dirección del Trabajo chilena no se ha quedado corta en concedérselos a los patrones: para esta última, en las atribuciones de mando, dirección y administración de la empresa, que corresponden al patrón, estaría implícita la potestad disciplinaria y sancionadora (entre varios, en dictamen 2084/104, de 1987, y 3659/180, de 2001); añaden que el poder de control de los trabajadores por parte del empleador es una de las manifestaciones fundamentales del poder jurídico de mando (dictamen 3659/180, de 2001).

En esta materia, el mencionado aparato público no reconoce la aplicabilidad de eventuales cláusulas tácitas, que puedan desvirtuar tal poder: "no es posible reconocer la existencia de una cláusula tácita en materias que incide en el ejercicio de las facultades del empleador de dirigir y organizar la empresa, conclusión ésta que se reafirma si se considera que las facultades en referencia, al tenor del inciso 2º del artículo 306 del Código del trabajo, no son susceptibles de ser negociadas colectivamente" (dictámenes 626/13, de 1991, y 3441/138, de 1996).

DEPENDENCIA Y SUBORDINACIÓN MARCA LA ESENCIA DE UN CONTRATO DE TRABAJO.

Estamos frente a un contrato de trabajo si se presentan los supuestos o elementos propios de una relación jurídica de tipo laboral, según lo expresado por el citado artículo 7 del Código, es decir, prestación de servicios **bajo dependencia y subordinación**, y remuneración.

Es decir, para la legalidad imperante son, precisamente, los elementos de poder y mando -los cuales generan dependencia y subordinación-, los que caracterizan o son condición esencial de tal tipo de contrato.

Verificando la existencia de dependencia y subordinación, dictámenes de la Dirección del Trabajo ha sostenido que dichos elementos se manifiestan a través de diversas circunstancias concretas, tales como continuidad de los servicios prestados, obligación de asistencia al trabajo, cumplimiento de un horario de trabajo, obligación de ceñirse a las órdenes e instrucciones dadas por el empleador, supervigilancia en el desempeño de las funciones, subordinación a controles de diversa índole, necesidad de rendir cuenta del trabajo realizado, entre otras.

Estas manifestaciones concretas del vínculo de dependencia y subordinación deben comprobarse en cada caso particular, no siendo necesario que las mismas concurren en forma conjunta (dictamen 4127/069, de 2010).

Más específicamente, la misma Dirección ha establecido que dicho vínculo se exterioriza, por ejemplo, mediante:

a) La obligación del trabajador de dedicar al desempeño de la faena convenida un espacio de tiempo significativo, como es la jornada de trabajo, pues en virtud del contrato de trabajo la disponibilidad de dicho tiempo pertenece a la empresa o establecimiento.

- b)** La prestación de servicios personales en cumplimiento de la labor o faena contratada, se expresa en un horario diario y semanal, que es obligatorio y continuado en el tiempo.
- c)** Durante el desarrollo de la jornada el trabajador tiene la obligación de asumir, dentro del marco de las actividades convenidas, la carga de trabajo diaria que se presente, sin que le sea lícito rechazar determinadas tareas o labores.
- d)** El trabajo se realiza según las pautas de organización y dirección que imparte el empleador, estando sujeto el trabajador a dependencia técnica y administrativa. Esta supervigilancia del empleador se traduce en instrucciones y controles acerca de la forma y oportunidad de la ejecución de las labores por parte del trabajador.
- e)** Por último, las labores, permanencia y vida en el establecimiento, durante la jornada de trabajo, deben sujetarse a las normas de ordenamiento interno que, *respetando* la legalidad, fije el patrón (entre otros, lo disponen dictámenes 3.060/231, del año 1998, y 2650/205, de 2000).

EL PACTO DE HONORARIOS Y SU JUSTIFICACIÓN.

Por el contrario, según la terminología oficial, un pacto de honorarios (actividad que implica "*boletar*", y no "*boletear*"), sólo se justificaría si la persona prestadora suministra un servicio específico, profesional, técnico o especializado o de alta dirección, que no se sujeta a la esfera disciplinaria de un empleador, en términos tales que el prestador del servicio no se incorpora a una organización empresarial sino que sólo "*coopera*" con ella (dictamen 4127/069, de 2010).

EN DERECHO LABORAL DEBE PRIMAR LA REALIDAD.

Al hablar de "*patrón*" estamos aplicando, precisamente, un principio base del Derecho del trabajo, cual es la **primacía de la realidad**, conforme al cual debe estarse a la realidad de los hechos por sobre lo que indiquen las palabras o documentos, cuando se analiza si se está o no en presencia de una relación de tipo laboral.

En resumen, hablamos de **patrón**, y sólo eventualmente de *empleador*, ya que las atribuciones que la propia legislación imperante le entrega no le ubican como figura equitativa o igualitaria respecto de la trabajadora o trabajador, sino que dominante, a la cual aquellos deben, legalmente, rendirle dependencia y subordinación.

Reiteramos que es la propia ley la que exige tal comportamiento o disposición. La expresión "**patrón**" hace evidente, refleja o muestra tal poder real y legal. Por el contrario, la expresión "*empleador*" lo encubre, oculta o disimula.

Alfonso Hernández Molina.

...