

ACUERDO N° 190

RECOLETA, 26 NOVIEMBRE 2019

El Concejo Municipal de Recoleta, en Sesión Ordinaria de hoy, teniendo presente, lo informado por el Memorandum N° 886 de fecha 21 Noviembre de la Sra. Directora Asesoría Jurídica doña Jimena Jimenez Gonzalez; y el análisis de los señores Concejales acordó :

“APROBAR MODIFICAR EL MANUAL DE PROCEDIMIENTO OPERATIVO DE LA FARMACIA POPULAR RICARDO SILVA SOTO PARA EXTENDER BENEFICIOS A PERSONAS QUE REALICEN TRABAJOS VOLUNTARIOS EN LA COMUNA DE RECOLETA EN COLABORACION CON LA MUNICIPALIDAD CUYO CONTENIDO EN DOCUMENTO ANEXO FORMA PARTE INTEGRANTE DEL PRESENTE ACUERDO PARA TODOS LOS EFECTOS LEGALES Y ADMINISTRATIVO.-

DEJASE CONSTANCIA QUE EL MANUAL DE PROCEDIMIENTO OPERATIVO DE LA FARMACIA POPULAR, FUE APROBADO POR EL CONCEJO MUNICIPAL DE RECOLETA, A TRAVES DEL ACUERDO N°75 DE 15 MAYO 2018, PROMULGADO POR DECRETO EXENTO N° 1287 DE 29 MAYO 2018.

EL DEPARTAMENTO DE SALUD SERA LA UNIDAD MUNICIPAL ENCARGADA DE MATERIALIZAR LA MODIFICACION APROBADA AL MANUAL SEÑALADO.”

Concurrieron con su voto favorable a este acuerdo los siguientes señores Concejales:

Doña Natalia Cuevas Guerrero

Don Cristian Weibel Avendaño

Don Luis Gonzalez Brito

Don Fernando Manzur Freig

Don Fernando Pacheco Bustamante

Doña Alejandra Muñoz Diaz

Don Mauricio Smok Allemandi

Don Ernesto Moreno Bauchemin

Lo que comunico a Ud, para conocimiento y fines que haya
lugar



HNM/pgs

- Alcaldía
- Adm. Municipal
- Control
- Jurídico
- Secpla
- D.A.F
- Transparencia
- Secret. Municipal



GOBIERNO DE CHILE
DIRECCION DEL TRABAJO
DEPARTAMENTO JURIDICO
K.2.229(1.418)-2009

ORD. N°: 0058 / 001 /

MAT.: Contrato de Trabajo. Existencia. Trabajo Gratuito.

RDIC.: El trabajo gratuito es aquel que se presta por regla generalísima, en forma ocasional y discontinua en el tiempo, en forma voluntaria por parte del prestador de los servicios y sin perseguir una remuneración a cambio, encontrando su justificación en razones tales como la solidaridad, la buena vecindad, el agradecimiento, la familiaridad u otra finalidad lícita. Así también, el móvil de la prestación desinteresada puede también girar en torno a empresas ideológicas, partidos, sindicatos, agrupaciones artísticas, organizaciones no gubernamentales, etc.

ANT.: 1.- Instrucciones de la Sra. Jefa de la Unidad de Dictámenes e Informes en Derecho, de fecha 15.11.2009.

2.- Pase N°120 de 09.09.2009 del Subjefe Departamento Inspectivo.

3.- ORD. N°185, de 10.08.2009 de la ICT de San Vicente de Tagua Tagua.

4.- Presentación de 04.03.2008, de la Asociación Cristiana Testigos de Jehová, solicitando la reconsideración de la multa N°3.700/08/010-1-2.

FUENTES: Código del Trabajo, artículos 7° y 8°.

CONCORDANCIAS: No hay.

SANTIAGO, 07.01.2010

DE : DIRECTORA DEL TRABAJO

A : SR.

SUBJEFE DEPARTAMENTO INSPECTIVO

Por medio del Pase del ANT.2, se solicita un pronunciamiento respecto del planteamiento esgrimido por la Asociación Cristiana Testigos de Jehová en su presentación ante la División Inspectiva individualizada en el ANT. 4), motivada por la sanción que se le impusiera -y mantuviera luego de instar por el pertinente procedimiento de reconsideración administrativa de la misma- por no escriturar contrato de trabajo ni llevar registro control de asistencia respecto de nueve personas, sanción que se reprocha en atención a que se trata de un trabajo voluntario que descansa en la libertad religiosa, justificando lo anterior en un documento denominado "Voto de Obediencia y Pobreza de la Orden de Siervos especiales de tiempo completo de los Testigos de Jehová", excluyendo, así, la aplicación del Estatuto Laboral y, con ello, de la exigencia de cumplir con las obligaciones laborales pertinentes, precisamente las que fundan las sanciones impugnadas.

Cabe entonces, a partir de lo relatado, abocarse a determinar si resulta posible tal exclusión de la normativa laboral en base a la, eventual falta de alguno de los requisitos que configuran una relación laboral, derivada en este caso, del ejercicio de la libertad religiosa.

Que, al respecto, cumplo con manifestar a Usted lo siguiente:

Que, el artículo 7° del Código del Trabajo, dispone:

"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."

Que, a su vez, el artículo 8° del mismo cuerpo legal, dispone:
 "Toda prestación de servicios en los términos señalados en el artículo anterior, hace presumir la existencia de un contrato de trabajo."

"Los servicios prestados por personas que realizan oficios o ejecutan trabajos directamente al público, o aquellos que se efectúan discontinua o esporádicamente a domicilio, no dan origen al contrato de trabajo."

"Tampoco dan origen a dicho contrato los servicios que preste un alumno o egresado de una institución de educación superior o de la enseñanza media técnico profesional, durante un tiempo determinado, a fin de dar cumplimiento al requisito de práctica profesional. No obstante, la empresa en que realice dicha práctica le proporcionará colación y movilización, o una asignación compensatoria de dichos beneficios, convenida anticipada y expresamente, lo que no constituirá remuneración para efecto legal alguno."

"Las normas de este Código sólo se aplicarán a los trabajadores independientes en los casos en que expresamente se refieran a ellos."

Que, de las normas recién transcritas se desprende que estaremos en presencia de una relación laboral, toda vez que se advierte que una persona, a la que habrá de calificar como trabajador preste servicios personales bajo dependencia y subordinación de otra, que, a su vez, responderá a la calificación de empleador, quien ha de pagar por tales servicios una contraprestación denominada remuneración. Así, se delimitan los contornos de un vínculo al que el ordenamiento jurídico nomina como contrato de trabajo y cuya fuerza es tal, que toda prestación de servicios que responda a la anotada descripción se presumirá legalmente como tal, en una demostración clara del principio del derecho del trabajo denominado de la primacía de la realidad, de acuerdo al cual —en base a la ya clásica definición del profesor uruguayo Américo Plá Rodríguez— en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que surge de documentos o acuerdos, debe darse preferencia a lo primero, es decir a lo que sucede en el terreno de los hechos.

Que, el legislador excluye expresamente de la calificación como contrato de trabajo, aunque llegare a coincidir su materialización externa con la recién comentada presunción legal, el caso de: a) Los servicios prestados por personas que realizan oficios o ejecutan trabajos directamente al público; b) Los servicios que se efectúan discontinua o esporádicamente a domicilio, y, c) Los servicios que preste un alumno o egresado de una institución de educación superior o de la enseñanza media técnico profesional durante un tiempo determinado a fin de dar cumplimiento al requisito de práctica profesional.

Pero lo que no resuelve expresamente el legislador es respecto de prestaciones de servicios que, en los hechos, respondiendo a los rasgos que definen la subordinación y dependencia que singularizan el contrato de trabajo, carecen de un elemento esencial de éste, cual es, el carácter profesional, vale decir, el que se presenten en atención al pago de una remuneración por tales servicios.

Forzoso resulta entonces, establecer las directrices que permitan distinguir entre el caso de una prestación de servicios en que la omisión del pago de la remuneración sea indiciaria de un trabajo forzoso o esclavo, de aquel en que lo sea de un incumplimiento al deber de remunerar y, por último, de un trabajo al que le podamos predicar su carácter de voluntario.

El trabajo forzoso, tomándonos de la definición que diera en su momento el Convenio N°29 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), designa todo trabajo o servicio exigido a un individuo bajo la amenaza de una pena cualquiera y para el cual dicho individuo

circunstancias intolerables para una comunidad civilizada y que adquiere formas diversas, tales como servidumbre por deudas, servidumbre en la forma de matrimonio, explotación de niños, como castigo penitenciario, como participación obligatoria en obras públicas y como trabajo forzado impuesto por militares, entre otras, de acuerdo a los dramáticos casos de los que se ha tomado conocimiento en el seno de la OIT. A la falta de voluntad del prestador de los servicios se une la coercibilidad latente, que impide o dificulta a aquél, abandonar el estado en que se encuentra.

Distinto será el caso en que no haya duda alguna del carácter voluntario de la prestación de servicios personales del trabajador, así como de la subordinación y dependencia del empleador unida a la obligación de éste de remunerar los servicios prestados. En este caso, la omisión del pago de la remuneración será constitutivo de un incumplimiento de la principal obligación de todo empleador, pudiendo exigirse legítimamente el pago de lo adeudado, con reajustes e intereses, sea en sede administrativa o judicial, sin perjuicio de la sanción a beneficio fiscal que corresponda por dicha infracción. En este caso, como puede observarse, el trabajo del prestador de servicios es voluntario y remunerado, sin los elementos de coercibilidad presentes en el caso del trabajo forzoso.

Por último, nos encontramos frente al trabajo gratuito, al que podemos definir como aquel que se presta por regla generalísima, en forma ocasional y discontinua en el tiempo en forma voluntaria por parte del prestador de los servicios y sin perseguir una remuneración a cambio, encontrando su justificación en razones tales como la solidaridad, la buena vecindad, el agradecimiento, la familiaridad u otra finalidad lícita. Así también, como afirman M.C. Palomeque y M. Álvarez de la Rosa, el móvil de la prestación desinteresada puede también girar en torno a empresas ideológicas, partidos, sindicatos, agrupaciones artísticas, organizaciones no gubernamentales, etc. (citando al efecto a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Extremadura, de 30.03.1994, "Palomeque L., M.C. y Álvarez de la Rosa, M.", "Derecho del Trabajo, Décimo cuarta edición, Editorial universitaria Ramón Areces, Madrid, 2006, pág. 488) Los mismos autores citan a modo ejemplar el caso de prestaciones de religiosas en un Hospital que se hace en cumplimiento de los fines benéficos de la Orden religiosa a que pertenecen (citando, al efecto, la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 11.04.1991).

En el caso del trabajo gratuito, a objeto de seguir el análisis comparado con las otras dos figuras analizadas, el trabajo del prestador de servicios también se desarrolla voluntariamente y ajeno a cualquier elemento de coercibilidad pero, a diferencia del caso anterior, forma parte de su esencia la gratuidad. Ejemplos de trabajo voluntario ocasional, lo suponen el de las personas que colaboran durante un fin de semana en la recolección de alimentos y vestuario en beneficio de los damnificados por un temporal invernal; ejemplo de un trabajo voluntario con trazos de mayor continuidad y de acuerdo a la costumbre en nuestra comunidad nacional, la constituye el del Cuerpo de Bomberos.

En el caso que nos ocupa, de acuerdo a los antecedentes que constan, la discusión se centra en las dos últimas alternativas. Así, para los solicitantes, la Asociación Cristiana Testigos de Jehová, la prestación de servicios de las personas aludidas por el fiscalizador actuante tiene el carácter de voluntaria y gratuita encontrando su justificación en el ejercicio de la libertad religiosa. Se sostiene que dicha asociación, es una entidad sin fines de lucro, con personalidad jurídica de derecho público, inscrita en el Ministerio de Justicia, bajo el N°00821, del 18.11.2004, destinada a la educación de las personas, no importando cuál sea su formación religiosa, cultural o social, sustentándose con aportes voluntarios que testigos de Jehová del país hacen con regularidad, lo que permite la construcción y mantención de lugares de culto y apoyo a misioneros, entre otros gastos.

En el caso concreto que motivó la actuación inspectiva se trata de la

San Vicente de Tagua Tagua, la que se realiza en base a labores completamente voluntarias no remuneradas, aunque dirigidas por un encargado y bajo las condiciones de seguridad e higiene fijadas por leyes y ordenanzas. No obstante lo anterior, de acuerdo a la presentación en referencia, y los argumentos que expusieron, se resolvió imponerles una multa de 14 UTM (Resolución N°06.04.3700-08-010-1) por "no escriturar el contrato de trabajo" respecto de algunos voluntarios integrantes de un grupo que atiende esta obra y de otros testigos de Jehová locales que colaboran esporádicamente y una multa de 7 UTM por "no llevar un registro de asistencia y determinación de las horas de trabajo" (Resolución N°06.04.3700-08-010-2). Añaden, en apoyo a la idea que no se trataría de un trabajo regido por el Código del Trabajo, en que, en el caso de los ministros, no reciben remuneración, sino únicamente un aporte y en que los miembros de la Orden firman voluntariamente un voto de pobreza, estando plenamente conscientes que su servicio es voluntario y no remunerado, agregando, luego de citar la norma contenida en el artículo 19 N°6 de la Constitución (que consagra la libertad de conciencia, la manifestación de todas las creencias y el ejercicio libre de todos los cultos), que "una de las creencias que abrigamos los Testigos de Jehová es que nuestro servicio a Dios debe ser efectuado en forma voluntaria, y no motivada por la obtención de una remuneración (Mateo 10:8). Por supuesto, damos toda la cobertura asistencial que se requiere en este tipo de trabajos a todos nuestros voluntarios que lo necesiten."

Que, asimismo, se han adjuntado copias de los documentos firmados en distintas fechas, por las personas a quienes el fiscalizador actuante ordenó escriturar contrato de trabajo, en que consta su voto de obediencia y pobreza, desarrollado en diez cláusulas, siendo las más pertinentes al caso que nos ocupa, las siguientes:

"2.- En el espíritu de las palabras inspiradas del profeta Isaías (Isaías 6:8) y de la expresión profética del salmista (Salmo 110:3), me ofreceré a realizar cualquier trabajo que se me asigne en pro de los intereses del Reino y allá donde la Orden determine."

"4.- Me dedicaré a tiempo completo y de todo corazón a mi asignación."

"5.- No trabajaré seglarmente sin el permiso de la Orden."

"6.- Entregaré a la sede local de la Orden todo ingreso superior a lo necesario para subsistir procedente de mi trabajo personal, a menos que la Orden me libere de este compromiso."

"8.- estaré satisfecho con el modesto reembolso económico que reciba de la Orden mientras disfrute de este privilegiado servicio, y no esperaré remuneración alguna si abandono la Orden o si esta determina que ya no cumplo los requisitos para servir en ella (Mateo 6:30-33; 1 Tomoteo 6:6-8; Hebreos 13:5)."

En la vereda opuesta, el informe del fiscalizador actuante, Sr. César Lazón Caneiro, sostiene que "realizada la visita al interior de la faena y entrevistado a los trabajadores presentes, se informa que estos declaran ser voluntarios, pero que cumplen una jornada e instrucciones por lo que se instruye a la Asociación Cristiana, que debe escriturar los contratos de trabajo, norma que no se da cumplimiento, por lo tanto se procede a sancionar". En cuanto al concepto de feriado "se informa que una vez entrevistado a los trabajadores presentes declaran que no les corresponde un beneficio de esta magnitud ya que sus servicios son voluntarios y que la faena dura un período corto, información que ratifica el misionero que representa a la Congregación, quien manifiesta no tener relación laboral, por lo tanto no se detecta infracción." Por último, en materia de jornada, consignó el informe que "de acuerdo a la entrevista tomada a los trabajadores presentes, quienes manifiestan ser voluntarios, pero que

Cristiana que debe corregir dicha infracción, norma que no se cumple por lo que se procedió a sancionar por no ajustarse a la norma laboral.

Que, en el caso en comento, el fiscalizador actuante no solamente ha debido constatar por sus propios sentidos los elementos constitutivos de indicios inequívocos de subordinación o dependencia de las personas individualizadas por él, respecto de la referida Congregación, sino que también ha debido analizar si, en el caso en cuestión, se verifican aquellos elementos que permitan o no concluir que estamos en presencia de una prestación de servicios gratuita, con los rasgos anotados precedentemente.

Que, de lo relatado, aparece que los antecedentes recabados por el fiscalizador Sr. César Lazón Caneiro resultan insuficientes, tanto para dar por constatados indicios suficientes de laboralidad, como para excluir de la calificación como trabajo gratuito, al prestado por las personas por él individualizadas en las respectivas multas, más aún cuando los antecedentes del caso apuestan por constituirse en indicios ciertos de servicios prestados no sólo voluntariamente, sino a título gratuito, encontrando la motivación en el voto de obediencia y pobreza hecho en ejercicio de su derecho de libertad de religión, razón por la cual, los actos administrativos en que se materializó dicho proceso inspectivo, esto es, las resoluciones de multas N°06.04.3700-08-010-1 y N°06.04.3700-08-010-2, deberán ser dejados sin efecto, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley N°19.880.

Saluda a Ud.,

PATRICIA SILVA MELENDEZ
ABOGADA
DIRECTORA DEL TRABAJO

RPL/MCST/CTC

Distribución:

- Jurídico
- Partes
- Control
- Boletín
- Deptos. D.T.
- Subdirector
- U. Asistencia Técnica
- XIII Regiones
- Sr. Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social
- Sr. Subsecretario del Trabajo