

**DIRECCION DEL TRABAJO**

**DEPARTAMENTO JURIDICO**

# **K.10614 (1995)2010**

**K.10615 (1996)2010**

**ORD.: Nº 1914 / 06 /**

**MAT.:** 1) El contrato de trabajo de los trabajadores transitorios está sujeto a las normas generales previstas por el Código del Trabajo, con las particularidades establecidas en el Párrafo 2º del Título VII del Libro I del Código del Trabajo. Por el contrario, aquellos trabajadores de la EST que no estén contratados al amparo de las normas del referido Párrafo 2º para ser puestos a disposición de empresas usuarias, sino que cumplen sus funciones en la EST, están afectos al régimen laboral común.

# 2) No se ajusta a derecho la cláusula del contrato de trabajo de servicios transitorios que no señale en forma clara y precisa las labores específicas para las cuales ha sido contratado el trabajador, no siendo suficiente invocar como tales, las causas del contrato de puesta a disposición contenidas en el artículo 183 Ñ del Código del Trabajo.

# 3) El régimen legal de indemnización por feriado que corresponde percibir a los trabajadores sujetos a un contrato de servicios transitorios establecido en el artículo 183 V del Código del Trabajo, es el que se señala en el presente informe, sin perjuicio del que acuerden las partes, en el ejercicio de su autonomía contractual, el que en todo caso no podrá ser inferior al que resulte de la aplicación de las normas de las que da cuenta este oficio. Reconsidera, en el sentido indicado precedentemente, el Ord. Nº 174, de 13.01.2011.

**ANT.:** 1) Pase Nº 34 de 23.03.2011.

2)Instrucciones de Jefa de Departamento Jurídico de 08.02.2011**.**

3)Presentaciones de 27.10.2010 de E.S.T. Carlos Gálvez E.I.R.L.

**FUENTES:** Ley 20.123; Código del Trabajo, artículos 10, 183 Ñ, 183 O, 183 R, 183 V y 183 X.

# **SANTIAGO, 03.mayo.2011**

# **DE : DIRECTORA DEL TRABAJO**

# **A : CARLOS GÁLVEZ ARAVENA**

# **E.S.T. CARLOS GÁLVEZ E.I.R.L.**

# **Agustinas 715, oficina 613, Santiago**.

# Mediante las presentaciones del antecedente 3) se ha solicitado un pronunciamiento de esta Dirección acerca de los derechos de los trabajadores de una Empresa de Servicios Transitorios, EST, y los deberes de esta última en relación con los primeros, en particular sobre los siguientes puntos:

# 1) Normas aplicables a los contratos de trabajo que suscriben los dependientes que se desempeñan para estas empresas.

# 2) Legalidad de los contratos de trabajo en los que se especifican las labores a desarrollar en conformidad con el artículo 183 Ñ del Código del Trabajo, y si los plazos de los mismos se ajustan a lo preceptuado por el artículo 183 O del mismo cuerpo legal, atendiendo a las circunstancias de la usuaria.

# 3) Legalidad del pago de la indemnización por vacaciones que contempla el artículo 183 V del Código del Trabajo considerando su pago al treceavo mes, y después de 4 contratos celebrados en el año.

# Sobre el particular, cumplo con informar a usted lo siguiente:

# 1) Tipos de contrato para el personal de la EST. En relación con lo anterior, es necesario precisar que el régimen laboral de los trabajadores contratados por una EST, distingue entre trabajadores contratados en virtud de un *contrato de trabajo de servicios transitorios* para ser puestos a disposición, y trabajadores propios de la EST.

# Los primeros están sujetos al régimen especial regulado en el Párrafo 2º del Título VII del Libro I del Código del Trabajo “*De las empresas de servicios transitorios, del contrato de puesta a disposición de trabajadores y del contrato de trabajo de servicios transitorios”*. Sin perjuicio de lo anterior, los trabajadores sujetos a contrato de trabajo de servicios transitorios están regidos por las normas laborales generales en aquellas materias que no estén sometidas a una regulación especial.

# En efecto, de la historia fidedigna de la ley 20.123 mediante la cual se autorizó el funcionamiento de las EST y se reguló el régimen de contratación a través de ellas, consta que el Mensaje que le diera origen a su trámite legislativo señala:

# *“Estas formas de contratación especial y excepcional, deben regularse considerando sus particularidades, y en lo no regulado especialmente le serán aplicables las normas laborales de la legislación común.”*

# Lo mismo se desprende del elemento contextual de la regulación que se inserta en el Código del Trabajo, haciendo aplicable a estos trabajadores dicho estatuto.

# En consecuencia, el contrato de trabajo de los trabajadores transitorios está sujeto a las normas generales previstas por el Código del Trabajo, con las particularidades establecidas en el Párrafo 2º antes citado.

# Por el contrario, aquellos trabajadores que cumplen funciones para las EST, y que no han sido contratados en conformidad a las normas del referido Párrafo 2º para ser puestos a disposición de empresas usuarias, están afectos al régimen laboral común.

# 2) Contenido de los contratos de trabajo de servicios transitorios; plazo y naturaleza de las funciones.

# Establece el artículo 183 R del Código del Trabajo:

# *“El contrato de trabajo de servicios transitorios es una convención en virtud de la cual un trabajador y una empresa de servicios transitorios se obligan recíprocamente, aquél a ejecutar labores específicas para una usuaria de dicha empresa, y ésta a pagar la remuneración determinada por el tiempo servido.*

# *El contrato de trabajo de servicios transitorios deberá celebrarse por escrito y contendrá, a lo menos, las menciones exigidas por el artículo 10 de este Código.*

# *La escrituración del contrato de trabajo de servicios transitorios deberá realizarse dentro de los cinco días siguientes a la incorporación del trabajador. Cuando la duración del mismo sea inferior a cinco días, la escrituración deberá hacerse dentro de dos días de iniciada la prestación de servicios.*

# *Una copia del contrato de trabajo deberá ser enviada a la usuaria a la que el trabajador prestará servicios.”*

# De la norma transcrita se desprende que el contrato de trabajo de servicios transitorios debe contener las menciones que el artículo 10 del Código del Trabajo exige. Dicha norma legal señala como contenido mínimo del contrato de trabajo, entre otros, el siguiente:

# *“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;*

# *6.- plazo del contrato, y”*

# Por su parte, el artículo 183 O del Código del Trabajo, incluido en el parágrafo relativo al *contrato de puesta a disposición* dispone:

# “*El plazo del contrato de puesta a disposición de trabajadores de servicios transitorios deberá ajustarse a las siguientes normas.*

# *En el caso señalado en la letra a) del artículo anterior, la puesta a disposición del trabajador podrá cubrir el tiempo de duración de la ausencia del trabajador reemplazado, por la suspensión del contrato o de la obligación de prestar servicios, según sea el caso.*

# *En los casos señalados en las letras b) y e) del artículo anterior, el contrato de trabajo para prestar servicios en una misma usuaria no podrá exceder de 90 días. En el caso de las letras c) y d) dicho plazo será de 180 días, no siendo ambos casos susceptibles de renovación. Sin embargo, si al tiempo de la terminación del contrato de trabajo subsisten las circunstancias que motivaron su celebración, se podrá prorrogar el contrato hasta completar los 90 ó 180 días en su caso*.”

# Cabe observar que en el tercer inciso del artículo 183 O transcrito, que regula el plazo del *contrato de puesta a disposición*, el legislador alude reiteradamente al plazo del *contrato de trabajo*. Tales referencias inducen a pensar que se trata de un error del legislador, siendo aplicables los plazos que establece al contrato de puesta a disposición y no al contrato de trabajo. De otra forma, la norma carecería de contenido, sentido y aplicación en cuanto no establecería plazo alguno para dicho contrato de puesta a disposición, obviando el anuncio contenido en su primera frase.

# Esta aplicación del artículo 183 O también la suscriben los profesores Luis Lizama Portal y José Luis Ugarte Cataldo en su obra “Subcontratación y Suministro de Trabajadores”, Lexis Nexis, 2007, al señalar; “Debido a un evidente lapsus del legislador, se hace referencia en esta norma al contrato de trabajo, pero no cabe duda alguna que se refiere al CPD (sic) tanto por la ubicación de la norma como por el contenido de la misma. (Los autores citados se refieren al contrato de puesta a disposición como “CPD”.)

# 

# Así lo ha sostenido este Servicio en Ord. 5249 de 13.12.2010, evacuado con ocasión de una consulta sobre el plazo del contrato de puesta a disposición. En efecto, dicha jurisprudencia administrativa concluye que la referencia al “contrato de trabajo” del artículo 183 O del Código del Trabajo debe entenderse hecha al contrato de puesta a disposición, pues el trabajador no celebra contrato alguno con la usuaria; es la EST la que lo hace.

# Así además lo ha entendido la doctrina antes citada al señalar que “*el contrato de trabajo de este tipo de trabajadores podrá, como cualquier otro contrato de trabajo, adoptar las tres modalidades previstas por nuestra legislación laboral; contrato indefinido, contrato de plazo fijo o contrato por obra o faena determinada*.” (Subcontratación y Suministro de Trabajadores, op. cit.pg. 95).

# Al tenor de lo expuesto anteriormente, es posible concluir que el contrato de trabajo de servicios transitorios debe contener su plazo, pudiendo este ser de plazo fijo, de plazo indefinido o por obra o faena.

# No obstante, en el caso que el contrato se celebre por plazo fijo o por obra o faena, el plazo o extensión del mismo deberá ajustarse al del contrato de puesta a disposición, tanto en lo relativo a su extensión máxima como a sus posibilidades de prórroga, en los términos establecidos en el art. 183 O del Código del Trabajo.

# En cuanto a la naturaleza de las funciones que desempeñará el trabajador para la empresa usuaria, el artículo 183 X del Código del Trabajo, en sus dos primeros incisos, establece:

# *“La usuaria tendrá la facultad de organizar y dirigir el trabajo, dentro del ámbito de las funciones para las cuales el trabajador fue puesto a su disposición por la empresa de servicios transitorios. Además, el trabajador de servicios transitorios quedará sujeto al reglamento de orden, seguridad e higiene de la usuaria, el que deberá ser puesto en su conocimiento mediante la entrega de un ejemplar impreso, en conformidad a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 156 de este Código.*

# *La usuaria deberá cumplir íntegramente con las condiciones convenidas entre el trabajador y la empresa de servicios transitorios relativas a la prestación de los servicios, tales como duración de la jornada de trabajo, descansos diarios y semanales, naturaleza de los servicios y lugar de prestación de los mismos*.”

# De la interpretación armónica de la norma legal transcrita conjuntamente con las de los artículos 183 R y 10 Nº 3 del Código del Trabajo referidas anteriormente, se desprende inequívocamente que la naturaleza de las funciones del trabajador sujeto a un contrato de trabajo de servicios transitorios será aquella que acuerden las partes en el respectivo contrato de trabajo, debiendo señalarse en él las *labores específicas* para las cuales ha sido contratado, las que de acuerdo con la doctrina invariable de este Servicio se deben establecer en forma clara y precisa en el contrato de trabajo de servicios transitorios.

# Se desprende asimismo de los textos legales invocados que la usuaria deberá respetar las funciones para las cuales fue contratado el trabajador puesto a su disposición, constituyendo esta convención laboral un límite en el ejercicio de la facultad de dirigir y organizar el trabajo, tal como lo dispone el artículo 183 X transcrito.

# De lo expuesto se infiere además que la determinación de la naturaleza de los servicios que debe contener el contrato de trabajo de servicios transitorios, no son los supuestos causales del contrato de puesta a disposición establecidos en el artículo 183 Ñ del Código del Trabajo. Así por ejemplo, si este último se celebra con ocasión de “*período de inicio de actividades en empresas nuevas”* contemplado en la letra d) de la última norma citada, el contrato de trabajo de servicios transitorios no podrá invocar dicha causa como la *naturaleza de los servicios* del contrato de trabajo, tanto porque no señala servicio o labor alguna del trabajador como porque no precisa la naturaleza de los mismos. Corresponderá en consecuencia, que el contrato de trabajo especifique, si el trabajador cumplirá funciones como recepcionista, operador de maquinaria pesada, enfermera, o las que fueran las labores específicas para las que el trabajador fue contratado, cumpliendo así con el mandato legal.

# En consecuencia cabe hacer presente que no se ajustan a derecho las cláusulas del contrato de trabajo de servicios transitorios que no señalen en forma clara y precisa las labores específicas para las cuales ha sido contratado el trabajador, no siendo suficiente invocar como tales, las causas del contrato de puesta a disposición contenidas en el artículo 183 Ñ del Código del Trabajo.

# 3) Por último, se consulta sobre la modalidad de pago de la indemnización por vacaciones para los trabajadores con contratos de trabajo de servicios transitorios, que regula el artículo 183 V del Código del Trabajo, norma que dispone:

# *“El trabajador de servicios transitorios que haya prestado servicios, continua o discontinuamente, en virtud de uno o más contratos de trabajo celebrados con una misma empresa de servicios transitorios, durante a lo menos 30 días en los doce meses siguientes a la fecha del primer contrato, tendrá derecho a una indemnización compensatoria del feriado.*

# *Por cada nuevo período de doce meses contado desde que se devengó la última compensación del feriado, el trabajador de servicios transitorios tendrá derecho a ésta.*

# *La indemnización será equivalente a la remuneración íntegra de los días de feriado que proporcionalmente le correspondan al trabajador según los días trabajados en la respectiva anualidad. La remuneración se determinará considerando el promedio de lo devengado por el trabajador durante los últimos 90 días efectivamente trabajados. Si el trabajador hubiera trabajado menos de 90 días en la respectiva anualidad, se considerará la remuneración de los días efectivamente trabajados para la determinación de la remuneración*.*”*

# De la norma transcrita se desprende que para tener derecho a la indemnización por feriado, es necesario que el trabajador cumpla con los siguientes requisitos:

# a) que haya prestado servicios continuos o discontinuos durante a lo menos 30 días,

# b) que dicha prestación de servicios haya tenido lugar en virtud de uno o más contratos de trabajo celebrados con una misma empresa de servicios transitorios, independientemente de las empresas usuarias en las que fue puesto a disposición, y

# c) que dicha prestación de servicios haya tenido lugar dentro de los doce meses siguientes a la fecha del primer o único contrato de trabajo.

# De igual forma, se colige que el derecho a la indemnización en análisis debe computarse por cada nuevo período de doce meses contado desde la fecha en que se devengó por el dependiente la última compensación del mismo cuando cumpla a lo menos treinta días.

# Por consiguiente, se puede concluir que la norma en análisis establece una limitación al derecho a devengar nuevamente el beneficio, que en éste último caso queda supeditado al cumplimiento de la exigencia contemplada en el inciso 2º de la misma, esto es, que transcurra un nuevo período de doce meses desde que se devengó la última compensación de feriado.

# Ahora bien, de conformidad al artículo 183-Ñ del Código del Trabajo, los supuestos que autorizan para celebrar el contrato de puesta a disposición de servicios transitorios, deberán tener la vigencia establecida en el artículo 183-O del mismo cuerpo legal , conforme al cual estos contratos pueden tener una duración máxima de noventa o ciento ochenta días, salvo la situación determinada en su letra a), que permite extenderla al tiempo que dure la suspensión del contrato o de la obligación de prestar servicios según sea el caso.

# Como se aprecia, la intención del legislador ha sido la de compensar a través de esta indemnización a los trabajadores transitorios que por el carácter discontinuo de los servicios que prestan, podrían verse privados del derecho a feriado legal establecido para la generalidad de los trabajadores regidos por el Código del Trabajo, por no haber trabajado en forma continua 30 días.

# De esta forma el derecho en comento nace para el trabajador transitorio cumplidos treinta días de prestación de servicios, situación que puede producirse por uno o más contratos para una misma empresa de servicios transitorios, siendo su pago exigible al término del respectivo contrato, no correspondiendo esperar para el pago de la indemnización compensatoria del feriado, que se cumpla los doce meses que establece la ley toda vez que el derecho nace por acumulase treinta días de trabajo a consecuencia de contratos continuos o discontinuos.

# Sin embargo, es importante tener presente que la ley distingue dos situaciones, por una parte, se establece que para los efectos de pagar la indemnización por feriado no será necesario esperar que haya transcurrido el período de doce meses ya analizado, y por otra, para poder tener derecho a un nuevo pago de esta indemnización deberán haber transcurrido 12 meses desde que se devengó la última compensación de feriado.

# En la especie, se consultó si atendido lo dispuesto por el artículo 183-V correspondía pagar esta indemnización al decimotercer mes desde la celebración del primer contrato. Para los efectos de emitir el pronunciamiento solicitado es preciso aclarar entonces si se trata de un primer pago del beneficio en cuestión o de eventuales pagos sucesivos del mismo.Para graficar mejor lo antes señalado se presentarán las siguientes consideraciones hipotéticas:

# Ejemplo 1: un trabajador celebró un contrato de trabajo de servicios transitorios con una EST el 1º de Enero del año 2010, por un plazo de 15 días, posteriormente celebró un segundo contrato el 1º de Junio de 2010 por un plazo de 7 días, y finalmente celebró un tercer contrato de trabajo el 1º de Noviembre de 2010 por un plazo de 10 días, este trabajador tiene derecho a una indemnización por feriado, la que se devengará al término del último de los contratos que sirvieron para completar el período de 30 días exigidos para tener derecho al feriado.

# Ejemplo 2: si el contrato de trabajo se celebró por 60 días corridos, a partir del 1º de Enero del año 2010, al término del mismo, el trabajador podrá exigir la compensación del feriado que corresponda.

# Ejemplo 3: se celebra un contrato el 1º de enero de 2010 por 35 días, se paga esa indemnización y luego se celebra un segundo contrato el 1º de junio de 2010 por otros 35 días. En este último caso el pago de la indemnización por feriado correspondiente al segundo contrato no podría ser exigida toda vez que no ha transcurrido aún el período de 12 meses que establece la ley.

# Ahora bien, en todos estos casos el trabajador sólo tendrá nuevamente el derecho a esta indemnización cuando haya transcurrido un período de 12 meses contado desde que se devengó la última compensación de feriado, fecha que será diferente para cada una de las situaciones propuestas.

# Cabe hacer presente, además, que la anualidad establecida como requisito en los términos señalados en la letra c) anterior, dice relación con la densidad mínima de días trabajados en el año, exigidos para devengar el derecho y no con otra circunstancia.

# De esta forma, el derecho en comento nace para el trabajador transitorio cumplidos que sean treinta días de prestación de servicios, haciéndose exigible su pago al término del respectivo contrato, no correspondiendo esperar para el pago de la indemnización por feriado que se cumplan los doce meses que establece el inciso 2º del artículo 183 V del Código del Trabajo, si los requisitos para tener derecho a ella se cumplieron con anterioridad a dicho plazo.

# En armonía con lo anteriormente expresado, se reconsidera lo señalado en el Ord. Nº 174 de 13.01.2011, en lo relativo a la oportunidad en que se devenga el derecho a indemnización por feriado establecida en el artículo 183 V citado, en el sentido indicado precedentemente.

# Por todo lo anterior, cumplo con informar a usted que el régimen legal de indemnización por feriado que corresponde percibir a los trabajadores sujetos a un contrato de servicios transitorios establecido en el artículo 183 V del Código del Trabajo, es el que se señala en el presente informe, sin perjuicio del que acuerden las partes, en el ejercicio de su autonomía contractual, el que en todo caso no podrá ser inferior al que resulte de la aplicación de las normas de las que da cuenta el presente oficio.

# En consecuencia, sobre la base de las disposiciones legales citadas y consideraciones formuladas, cúmpleme informar lo siguiente:

# 1) El contrato de trabajo de los trabajadores transitorios está sujeto a las normas generales previstas por el Código del Trabajo, con las particularidades establecidas en el Párrafo 2º del Título VII del Libro I del Código del Trabajo. Por el contrario, aquellos trabajadores de la EST que no estén contratados al amparo de las normas del referido Párrafo 2º para ser puestos a disposición de empresas usuarias, sino que cumplen sus funciones en la EST, están afectos al régimen laboral común.

# 2) No se ajusta a derecho la cláusula del contrato de trabajo de servicios transitorios que no señale en forma clara y precisa las labores específicas para las cuales ha sido contratado el trabajador, no siendo suficiente invocar como tales, las causas del contrato de puesta a disposición contenidas en el artículo 183 Ñ del Código del Trabajo.

# 3) El régimen legal de indemnización por feriado que corresponde percibir a los trabajadores sujetos a un contrato de servicios transitorios establecido en el artículo 183 V del Código del Trabajo, es el que se señala en el presente informe, sin perjuicio del que acuerden las partes, en el ejercicio de su autonomía contractual, el que en todo caso no podrá ser inferior al que resulte de la aplicación de las normas de las que da cuenta este oficio.

# Reconsidera, en el sentido indicado precedentemente, el Ord. Nº 174, de 13.01.2011.

# Saluda a Ud.,

#### MARÍA CECILIA SÁNCHEZ TORO

**ABOGADA**

**DIRECTORA DEL TRABAJO**

##### IVS/MAOM/MSGC

**Distribución:**

* Jurídico

- Partes

- Control

- Boletín

- Divisiones D.T.

- Subdirector -U. Asistencia Técnica

- XV Regiones

- Jefe Gabinete Ministro del Trabajo y Previsión Social

- Subsecretario del Trabajo.

* Germán Alan Herrera Fuentes. Victoria 992, San Bernardo, Región Metropolitana.