CONTRALORIA.CL

Base de Dictámenes

improcedencia modalidad teletrabajo, trabajo a distancia, MUN, DAEM

NÚMERO DICTAMEN
E14450N25
FECHA DOCUMENTO
28-01-2025
NUEVO:
SI
REACTIVADO:
NO
RECONSIDERADO:
NO
RECONSIDERADO PARCIAL:
NO
ACLARADO:
NO
ALTERADO:
NO
APLICADO:
NO
CONFIRMADO:
NO
COMPLEMENTADO:
NO
CARÁCTER:
NNN
ORIGEN:
DIVISIÓN DE GOBIERNOS REGIONALES Y MUNICIPALIDADES
CRITERIO:
GENERA JURISPRUDENCIA

DICTAMENES RELACIONADOS

Aplica dictámenes 8164/2018, E103070/2021, E189764/2022, E370768/2023, E519505/2024, E550340/2024, E443357/2024

Acción	Dictamen	Año
Aplica	008164N	2018
Aplica	E103070	2021
Aplica	E189764	2022
Aplica	E370768	2023
Aplica	E519505	2024
Aplica	E550340	2024
Aplica	E443357	2024

FUENTES LEGALES

FUENTES LEGALES

ctr art/152 quater O bis inc/1 ley 21652 art/1 inc/1 ley 21724 art/41

MATERIA

Los regímenes de trabajo a distancia regulados por los artículos 152 quáter o bis del Código del Trabajo y 66 de la ley N° 21.526, no resultan aplicables a los servidores municipales sujetos al Código del Trabajo que se desempeñen en el DAEM

DOCUMENTO COMPLETO

N° E14450 Fecha: 28-01-2025

La Contraloría Regional de Los Lagos ha remitido la presentación de la Municipalidad de Puerto Montt, mediante la cual se solicita un pronunciamiento sobre la procedencia de aplicar la modalidad de teletrabajo a aquellos servidores que se desempeñan en el Departamento de Administración de Educación Municipal (DAEM) regidos por el Código del Trabajo, particularmente de conformidad con el artículo 152 quáter O bis de ese cuerpo normativo, o bien, del artículo 1°, inciso primero, de la ley N° 21.652.

Requerida su opinión, informaron al efecto la Dirección de Presupuestos, Subsecretaría del Trabajo, Dirección del Trabajo y Subsecretaría de Desarrollo Regional y Administrativo (SUBDERE).

Sobre el particular, el artículo 152 quáter O bis del Código del Trabajo dispone, en su inciso primero, que “El empleador deberá ofrecer a la persona trabajadora que, durante la vigencia de la relación laboral, tenga el cuidado personal de un niño o niña menor de catorce años o que tenga a su cargo el cuidado de una persona con discapacidad o en situación de dependencia severa o moderada, no importando la edad de quien se cuida, sin recibir remuneración por dicha actividad, que todo o parte de su jornada diaria o semanal pueda ser desarrollada bajo modalidad de trabajo a distancia o teletrabajo, en la medida que la naturaleza de sus funciones lo permita”.

Luego, cabe tener en consideración que este Organismo Fiscalizador ha resuelto que, por una parte, los municipios pueden convenir con su personal afecto al Código del Trabajo, beneficios similares a los que tienen derecho los servidores regidos por el Estatuto Administrativo para Funcionarios Municipales -ley N° 18.883-, aunque no se encuentren expresamente, consagrados en ese código, y por otro, que si dichos beneficios no están contemplados de manera específica en los estatutos o leyes que rigen a los funcionarios de una determinada institución, no podrán ser convenidos con los trabajadores que, dentro de la misma, se regulen por el Código del Trabajo (aplica dictámenes N°s. 8.164, de 2018 y E103070, de 2021).

Enseguida, es dable señalar que los dictámenes N°s. E189764, de 2022, E370768,

de 2023 y E519505 y E550340, ambos de 2024, entre otros, han indicado que el Capítulo IX del Título II del Libro I del Código del Trabajo no resulta aplicable al sector público, toda vez que el contrato de teletrabajo ahí regulado es un contrato especial que requiere el acuerdo de voluntades de las partes empleadora y trabajadora, y las autoridades públicas no se encuentran facultadas para suscribirlo, salvo disposición expresa que lo autorice.

Así, es del caso precisar que, cuando el legislador establece que el estatuto de los funcionarios públicos de ciertos organismos es el Código del Trabajo, se refiere a las normas generales que regulan el contrato de trabajo y no a la posibilidad de pactar discrecionalmente contratos especiales, como es el caso del contrato de trabajo a distancia o de teletrabajo. Lo contrario, supondría otorgar a estos servidores más derechos o beneficios que los que tienen los demás funcionarios públicos, lo que no resulta procedente (aplica dictamen N° E519505, de 2024).

Por consiguiente, al encontrarse el citado artículo 152 quáter O bis ubicado precisamente en el referido capítulo, no constituye una norma aplicable al sector público y al no ser extensible a los funcionarios del sector municipal, tampoco lo es a los servidores regidos por el Código del Trabajo que se desempeñen en el DAEM (aplica dictamen N° E443357, de 2024).

Por otra parte, el artículo 1°, inciso primero, de la ley N° 21.652, prorroga “desde el 1 de enero al 31 diciembre del año 2024, la facultad para eximir del control horario de jornada de trabajo establecida en el artículo 66 de la ley N° 21.526 a las jefas y los jefes superiores de servicio de las subsecretarías y de los servicios públicos dependientes de los ministerios o que se relacionen con el Presidente de la República a través de ellos. El número máximo de funcionarios y funcionarias que podrán quedar afectos a esta facultad no podrá exceder del 20% de la dotación máxima de personal del servicio. Con todo, a quienes se aplique este artículo deberán realizar presencialmente labores en las dependencias institucionales, al menos, tres jornadas diarias dentro de la jornada semanal”.

Para el presente año, la referida facultad se prorrogó en similares términos por el artículo 41 de la ley N° 21.724.

En este sentido, es dable señalar que cuando el legislador ha autorizado a los organismos públicos para acceder al teletrabajo, lo ha hecho expresamente e imponiendo una serie de restricciones, las que encuentran su justificación en el carácter público de la función que estos ejercen. Así, las recién citadas disposiciones resultan aplicable al personal de las subsecretarías y servicios públicos dependientes de los ministerios o que se relacionen con el Presidente de la República a través de ellos, condición que no cumplen los municipios.

En consecuencia, los regímenes de teletrabajo o trabajo a distancia regulados por los artículos 152 quáter O bis del Código del Trabajo, y 66 de la ley N° 21.526 -cuya vigencia fue prorrogada para el año 2024 por el artículo 1°, inciso primero, de la ley N° 21.652 y para el 2025 por el artículo 41 de la ley N° 21.724-, no resultan aplicables a los servidores municipales sujetos al Código del Trabajo que se desempeñen en el DAEM.

Saluda atentamente a Ud.

Saluda atentamente a Ud.

Víctor Hugo Merino Rojas

Contralor General de la República (S)

POR EL CUIDADO Y BUEN USO
DE LOS RECURSOS PÚBLICOS