



Departamento Jurídico y Fiscalía
Unidad de Pronunciamientos,
Innovación y Estudios Laborales
E 132436 (1123) 2021

638

ORD N°: _____ /

ACTUACIÓN: Aplica doctrina.

MATERIA:

Principio de certeza en las remuneraciones variables. Cumplimiento de metas.

RESUMEN:

1. No procede jurídicamente que los trabajadores renuncien en forma anticipada a la certeza en el pago o forma de cálculo de las remuneraciones variables que perciben, entregando dicha materia en manos del empleador para que sea éste quien decida en forma unilateral y cada cierta periodicidad la fijación de incentivos mensuales y trimestrales.
2. La estipulación que dispone el pago diferido en un mes de incentivos mensuales, en relación con el periodo en que se efectuaron las operaciones de venta y sin invocarse razones técnicas para ello, debe tenerse por no escrita.
3. La estructura de remuneraciones analizada contiene elementos que otorgan incertidumbre al trabajador acerca de la forma en que serán calculadas sus remuneraciones variables por las operaciones de venta que ellos realicen, por las constantes variaciones que dispone unilateralmente el empleador a la fijación de incentivos.
4. Establecer topes o límites al rendimiento del trabajador que percibe remuneraciones variables, a partir del cual no recibirá el pago de incentivos acorde al trabajo realizado, concilia lo dispuesto por el principio constitucional de la justa retribución, y es contrario a la jurisprudencia establecida por este Servicio que señala que las remuneraciones se incorporan pura y simplemente al patrimonio del trabajador en el momento en que se efectúa la prestación de los servicios convenidos.

5. La inexistencia de jefaturas nacionales con competencia que informen o aclaren dudas en materia de ventas a los trabajadores y errores en la información entregada por el empleador sobre el asunto, son cuestiones sobre las que se suscita una controversia fáctica entre las partes que debe ser resuelta a través de los medios que franquea la ley, en una instancia y procedimiento judicial

ANTECEDENTES:

- 1) Instrucciones de 11.04.2022 de Jefa de U. de Pronunciamientos, Innovación y Estudios Laborales.
- 2) Respuesta de 24.09.2021 de empresa AstraZeneca S.A.
- 3) Ord. N°2180 de 06.09.2021 que confiere traslado al empleador.
- 4) Presentación de Sindicato de Trabajadores AstraZeneca de 18.08.2021.

SANTIAGO,

20 ABR 2022

DE: JEFE DEPARTAMENTO JURÍDICO Y FISCAL

A: SRES. SINDICATO DE TRABAJADORES ASTRAZENECA S.A.

Mediante solicitud de ANT. 1), se ha requerido un pronunciamiento que se refiera a distintas situaciones que de acuerdo a la organización sindical requirente constituyen infracciones a la normativa laboral en que estaría incurriendo el empleador.

Sostiene la petición que desde finales del año 2016 se vienen produciendo irregularidades en relación con el pago de incentivos acordados con los trabajadores, existiendo cambios dispuestos en forma unilateral por el empleador en cuanto a la fijación de metas. Luego, añade, que se han suscitado incumplimientos como imposición unilateral en la política de incentivos, modificación trimestral de metas asignadas, inexistencia de jefaturas nacionales con competencia que informen o aclaren dudas en materia de ventas, errores en la información entregada sobre la materia y especialmente en el pago de remuneraciones, llegando al punto de efectuar pagos equivocados que en su oportunidad obligaron a los trabajadores que se desempeñan como visitadores médicos a devolver incentivos pagados de modo erróneo.

Asimismo, se afirma que la incertidumbre se mantiene en la actualidad lo que se demuestra en la imposibilidad— que habría reconocido el empleador—, de auditor en un porcentaje significativo a los niveles de ventas para conocer si se consideraron en el pago de incentivos. Tampoco se entregan detalles de la fijación

de metas de acuerdo con la política, ni el cumplimiento de metas tal como exige el artículo 54 bis del Código del Trabajo, lo que impide saber si los incentivos son calculados correctamente acorde con la política establecida por la propia empresa.

Se afirma que, prueba de lo anterior es el artículo 4.1 Nº5 del documento denominado “Commex-CL003”, en donde se observaría que posterior a generar las metas se pueden modificar en forma arbitraria por el FLSM.

En definitiva se impugna la infracción generalizada del principio de certeza en las remuneraciones adjuntándose una numerosa documentación en apoyo de sus alegaciones.

Habiéndose otorgado traslado al empleador, este con fecha 24.09.2021 responde que las imputaciones de la organización sindical son vagas y genéricas. Sin embargo, clasifica los argumentos del Sindicato en distintas materias conforme va otorgando su respuesta.

En este sentido, primeramente, se afirma que la estructura remunerativa variable de los trabajadores que se desempeñan como visitadores médicos ha sido expresamente aceptada por ellos en sus respectivos contratos de trabajo al consentir en la “Política de Incentivos AZ”. Afirma que la actualización de metas son consensuadas mensual y trimestralmente. Esto significa que los trabajadores acuerdan con el empleador la forma de devengo, el cálculo y pago de los incentivos y que dichas políticas son actualizadas anualmente conforme lo demande el mercado y el direccionamiento de la empresa.

Añade, que los acuerdos suscritos por los trabajadores en estas materias son manifestados a través de la plataforma digital “SABA CLOUD”, cada vez que ocurren actualizaciones y son almacenados en un “Box” o nube de almacenamiento para la consulta de los dependientes.

Argumenta, que la modalidad de modificación unilateral de las metas remuneracionales mes a mes, ha recibido respaldo de la jurisprudencia judicial, cuando es el propio trabajador quien ha pactado tal formato en forma anticipada.

Asimismo, se agrega que el único elemento dentro de la estructura de incentivos que se actualiza e informa de manera trimestral por la empresa está constituido por las metas mensuales y trimestrales aplicables a cada incentivo. Lo que está definido en las páginas 4 y 5 del “Procedimiento de cálculo de incentivos para la fuerza de ventas de Chile”.

Acerca de la fijación de metas establecidas en forma arbitraria por el empleador, la empresa señala que no son objetivos inalcanzables, ya que, el 80% en promedio de los visitadores médicos han recibido el pago de inventivos variables. Y que incluso garantizó en el contexto de pandemia, el 100% de cumplimiento de metas de los visitadores médicos entre los meses de enero a diciembre de 2020.

Por otra parte, argumenta que no es cierta la inexistencia de jefaturas nacionales que aclaren dudas acerca de los informes de ventas, desde que existen

los "Gerentes de Distrito", denominados FLSM, quienes siempre se encuentran disponibles para resolver dudas.

Afirma que, además, se realizan presentaciones a los trabajadores que se desempeñan como visitadores médicos; oportunidad en donde se les explican los procesos de cálculo de incentivos y los trabajadores pueden en dichas instancias plantear sus inquietudes sobre la materia.

En cuanto a los errores en materia de pago de remuneraciones, señala que han sido casos aislados provocados por información no actualizada que le proveen las cadenas farmacéuticas (FASA, Cruz Verde y Salcobrand), sin embargo, se han tomado las medidas pertinentes para subsanar dichas equivocaciones.

Por otra parte, sostiene que la empresa otorga a sus trabajadores la posibilidad de acceder a la plataforma digital "Microsoft Power Bi", que les permite conocer el número de productos comercializados mensualmente. Asimismo, reconoce los errores en el pago de remuneraciones en los meses de marzo y julio de 2021 pero afirma haberlos subsanado. Agrega que, los trabajadores reciben mensualmente un correo electrónico con una planilla Excel que contiene el desglose de todos los parámetros de cumplimiento aplicables a los incentivos, de modo que, se otorga cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 54 bis del Código del Trabajo.

Además, se niega la supuesta inconsistencia del documento Commex-CL 003 o "Procedimiento de distribución de metas trimestrales para la Fuerza de Ventas de Chile" ya que los ajustes que realizan los "gerentes de distrito" (FLSM) se han regido por las regulaciones de tal instructivo.

Finalmente, solicita sean rechazadas las alegaciones de la organización sindical, adjuntando abundante documentación para tal efecto.

Al respecto cumple con informar que el artículo 54 bis del Código del Trabajo señala que: "*Las remuneraciones devengadas se incorporan al patrimonio del trabajador, teniéndose por no escrita cualquier cláusula que implique su devolución, reintegro o compensación por parte del trabajador al empleador, ante la ocurrencia de hechos posteriores a la oportunidad en que la remuneración se devengó, salvo que dichos hechos posteriores se originen en el incumplimiento por parte del trabajador de las obligaciones contenidas en su contrato de trabajo.*

Con todo, se podrán pactar premios o bonos por hechos futuros, tales como la permanencia durante un tiempo determinado del cliente que ha contratado un servicio o producto a la empresa o bien la puntualidad del mismo en los pagos del referido servicio u otros, siempre que la ocurrencia de estos hechos dependa del cumplimiento por parte del trabajador de las obligaciones contenidas en su contrato de trabajo.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, y conforme a lo señalado en los incisos precedentes, las liquidaciones de remuneraciones deberán contener en un anexo, que constituye parte integrante de las mismas, los montos de cada comisión, bono, premio u otro incentivo que recibe el trabajador, junto al detalle de cada operación que le dio origen y la forma empleada para su cálculo.

El empleador no podrá condicionar la contratación de un trabajador, su permanencia, la renovación de su contrato, o la promoción o movilidad en su

empleo, a la suscripción de instrumentos representativos de obligaciones, tales como pagarés en cualquiera de sus formas, letras de cambios o compromisos de pago de cualquier naturaleza, para responder de remuneraciones ya devengadas."

Cuando la doctrina de este Servicio se pronunció acerca del artículo anterior introducido en el Código del Trabajo por la Ley N°20.611, concluyó en Dictamen N°4814/44 de 31.10.2012, que: »Ahora bien, tal como lo ha precisado y sostenido la doctrina uniforme y reiterada de este Servicio, contenida, entre otros, en dictámenes N°s 5479/261, de 19.12.2003, 3310/177, de 09.10.2002, y 1288/31, de 27.02.1990, luego de analizar el concepto de contrato de trabajo definido en el artículo 7º del Código del Trabajo, y su naturaleza jurídica de contrato bilateral, que genera obligaciones recíprocas para ambas partes, a saber, para el trabajador, ejecutar la labor o servicio material o intelectual convenido, y para el empleador, pagar una remuneración determinada por dicha labor o servicio, al trabajador le nace el derecho a percibir la remuneración en la medida que preste los servicios para los cuales fue contratado, por lo que "posible es afirmar que el derecho al pago de la remuneración se incorpora al patrimonio del trabajador en el momento en que se efectúa la prestación, como una obligación pura y simple, sin que le afecte limitación alguna, resultando improcedente, por tanto, que aquél se extinga por el cumplimiento de una modalidad consistente en una condición resolutoria, esto es, un hecho futuro e incierto que en el evento de producirse, causaría la extinción del derecho."

De esta suerte, acorde a la doctrina de este Servicio, las remuneraciones, incluida la comisión, se incorporan al patrimonio del trabajador en el momento en que se efectúa la prestación de los servicios convenidos, como una obligación pura y simple, no sujeta a condiciones».

Asimismo, la misma jurisprudencia citada razona que:» Como una forma de dar certeza a las remuneraciones que proceda pagar a los trabajadores, el inciso 3º del artículo 54 bis citado, dispone que las liquidaciones de aquellos cuyo sistema remuneracional esté conformado, entre otros, por comisiones, bonos, premios u otros incentivos deberán contener un anexo con los siguientes elementos o datos:

- a) el monto de cada comisión, bono, premio u otro incentivo que proceda pagar;
- b) el detalle de cada operación que dio origen a estos pagos y,
- c) la forma empleada para el cálculo del respectivo estipendio;

El anexo constituirá parte integrante de la liquidación, y viene a complementar la obligación establecida en el artículo 54 del Código del Trabajo, sobre entrega de una liquidación de las remuneraciones, que en su inciso 3º, expresa : "Junto con el pago, el empleador deberá entregar al trabajador un comprobante con indicación del monto pagado, de la forma como se determinó y de las deducciones efectuadas"«.

Luego, en relación con la fijación de metas por parte del empleador, se adjuntó a la presentación un ejemplar de anexo de contrato de trabajo, de fecha 11.03.2021, el que regula el pago de "bono de incentivo de ventas mensual" y "bono de incentivo de metas trimestrales". Para ambos casos se establece un monto de dinero a pagar por el 100% de cumplimiento de cada meta conforme el detalle y procedimientos establecidos en los documentos denominados "SOP COMMEX-CL 002" que rige para el primer bono y "SOP COMMEX-CL 003" para el segundo.

A su vez, cada uno de estos documentos contiene el detalle de la forma de cálculo de: "metas instituciones para representantes", "incentivo área oncología", "incentivo trimestral representantes", "trimestral KAMs", "trimestral FLSMs". Asimismo, existen metas por marcas de medicamentos vendidas, según la distribución se haga en Liga Chilena de la Epilepsia, ventas de otros canales de distribución como farmacias institucionales o Fundaciones de Especialidad.

Ahora bien, efectivamente al observar el documento denominado "Procedimiento de distribución de metas trimestrales para la fuerza de ventas de Chile" SOP Commex-CL 003, en el apartado 4.1 N°5 se establece que una vez definidas las metas en cuanto a su distribución, el proceso pasa a manos del FLSM, que de acuerdo con la nomenclatura de la empresa es el "Gerente de Distrito", quien puede realizar un ajuste dentro de cada meta determinada por marca y brick o código postal como señala el mismo documento citado.

Esta circunstancia permite concluir que se introduce un elemento de incertidumbre en las remuneraciones variables de los trabajadores, puesto que consiste en modificaciones unilaterales y con cierta periodicidad del contrato de trabajo en lo que se vincula con el pago de remuneraciones. En este sentido, el inciso 1º del artículo 9 del Código del Trabajo prescribe que: *"El contrato de trabajo es consensual; deberá constar por escrito en los plazos a que se refiere el inciso siguiente, y firmarse por ambas partes en dos ejemplares, quedando uno en poder de cada contratante"*.

Por su parte, la jurisprudencia contenida en Ord. N°2092 de 28.04.2015 ha señalado que:» *Como es dable apreciar, de los preceptos legales transcritos se desprende claramente que la determinación de la naturaleza de los servicios constituye una cláusula mínima del contrato de trabajo, que como tal, no puede ser modificada sino por consentimiento mutuo de las partes contratantes. Corrobora lo anterior el precepto del artículo 1545 del Código Civil que, prescribe:*

"Todo contrato legalmente celebrado es una ley para los contratantes, y no puede ser invalidado sino por su consentimiento mutuo o por causas legales"

De esta última norma legal se infiere igualmente que las cláusulas de todo contrato legalmente celebrado son jurídicamente obligatorias y no pueden ser modificadas sino por mutuo consentimiento o por causas legales«.

Específicamente en materia de remuneraciones, el N°4 del artículo 10 del Código del Trabajo consagra que: "*El contrato de trabajo debe contener, a lo menos, las siguientes estipulaciones:*

4.-monto, forma y período de pago de la remuneración acordada."

En este aspecto, la reiterada doctrina de este Servicio contenida en Dictamen N°1470/70 de 18.04.2001, ha sostenido que "(...) una de las finalidades del artículo 10 del Código del Trabajo es imprimirle certeza y seguridad jurídica a la relación laboral, de tal suerte que el trabajador debe conocer cabalmente los términos básicos de su contratación, esto es, a lo menos, la persona de su empleador, lugar de desempeño, naturaleza de sus funciones, remuneración y jornada de trabajo".

Por consiguiente, en tanto las remuneraciones constituyen un elemento importante de toda relación laboral, no procede que el trabajador renuncie en forma anticipada a la certeza en el pago o forma de cálculo de las remuneraciones que percibe, entregando dicha materia en forma anticipada al empleador para que sea éste el que decida en forma unilateral como se calcularán los incentivos que devengarán los trabajadores mensual o trimestralmente. Tal tipo de pacto o estipulación contractual es contrario al principio de irrenunciabilidad de los derechos laborales y al Orden Público Laboral, ya que, como se destaca en el inciso 2º del artículo 5º del Código del Trabajo: "*Los derechos establecidos por las leyes laborales son irrenunciables, mientras subsista el contrato de trabajo*".

Por otro lado, la doctrina iuslaboralista ha señalado que la irrenunciabilidad de derechos laborales significa "*la imposibilidad jurídica de privarse voluntariamente de una o más ventajas concedidas por el derecho laboral en beneficio propio*".¹

Confirma la anterior conclusión, lo sostenido por Ord. N°4225 de 28.10.2014 al señalar: "(...) tal estipulación extralimitaría aquello que las partes están facultados para negociar, por cuanto, si bien pueden establecer pactos y modificar de común acuerdo lo convenido, no les está permitido conculcar el orden público laboral, dentro del cual rige necesariamente el principio de certeza de las remuneraciones, cuya eficacia se vería en la especie seriamente lesionada".

Otro aspecto a destacar, es lo establecido en el ítem denominado "periodicidad" del documento SOP Commex-CL 002 "Procedimiento de cálculo de incentivos para la Fuerza de Ventas de Chile". Señala tal disposición en su inciso 1º que: "*Los incentivos mensuales son calculados al finalizar el periodo evaluado y el pago correspondiente se hará efectivo al finalizar el periodo siguiente*". Esta estipulación es ajena a la normativa laboral contenida en el inciso 1º del artículo 55 del Código del Trabajo el que prescribe: "*Las remuneraciones se pagarán con la periodicidad estipulada en el contrato, pero los períodos que se convengan no podrán exceder de un mes. En caso que la remuneración del trabajador se componga total o parcialmente de comisiones e independientemente de las*

¹ Plá Rodríguez, Américo. "Los Principios del Derecho del Trabajo" (1998), 3ª edición, Buenos Aires, Ed. Depalma, p. 118

condiciones de pago que la empresa pacte con el cliente, aquéllas se entenderán devengadas y deberán ser liquidadas y pagadas conjuntamente con las demás remuneraciones ordinarias del período en que se efectuaron las operaciones u ocurrieron los hechos que les dieron origen, salvo que, por razones técnicas ello no sea posible, caso en el cual deberán ser liquidadas y pagadas conjuntamente con las remuneraciones del mes siguiente. La cláusula que difiera el pago de comisiones al trabajador, infringiendo los límites establecidos en este artículo, se tendrá por no escrita". En consecuencia, tener por no escrita la estipulación es el efecto legal de disponer un pago diferido en un mes en relación al periodo en que se efectuaron las operaciones, en este caso de venta, sin que se invoquen razones técnicas para ello.

Añade, además, un componente de incertidumbre la forma en que están regulados varios de los incentivos remuneracionales. Por ejemplo, en el apartado 4 de "Procedimiento de distribución de metas trimestrales para la fuerza de ventas de Chile" SOP Commex-CL 003, en el apartado 4.1, se explica como se distribuyen las metas para los representantes de venta y FLSMs, en donde se señala que "(...) el equipo de Commercial Excellence, Brand Managers y Trade, define las metas de Sell Out para los meses del siguiente trimestre, siempre alineadas al último ejercicio presupuestario definido por la compañía." De esta forma, no hay injerencia del consentimiento del trabajador en la fijación de estas metas, más allá de recibir vía correo electrónico la notificación de las metas que ya dispuso el empleador.

Luego, en el mismo apartado indicado se explica el procedimiento para distribuir metas, regulando que se establece un peso para cada uno de los bricks o código postal por marca en base a: promedio de ventas "Sell Out" más Venta a Farmacias Populares de los últimos 6 meses, equivale dicho promedio al 80% de la ponderación final del brick para esa marca. A lo anterior se agrega el peso del brick con relación al total país en base a la información de IQVIA de los últimos 6 meses, lo que corresponde al 20% de la ponderación final del brick para esa marca y finalmente, se define el peso final del brick en base a las ponderaciones para esa marca.

Como es dable concluir, el trabajador no tiene el mismo acceso a los tipos de datos que posee el empleador y como éstos van cambiando en el transcurso del tiempo, conforme a los cuales tal como vimos, la empresa define las metas de ventas. Si a lo anterior se suma que, finalmente, el mismo "Gerente de distrito" o "FLSM" puede hacer ajustes dentro de cada meta definida después del complejo proceso de determinación de metas "B2B" más "Farmacias Populares", es lógico que la organización sindical manifieste su desacuerdo por la falta de certeza que produce la forma de cálculo de las metas que definirán las remuneraciones variables de los trabajadores que se desempeñan como representantes de venta y FLSMs. Otro tanto ocurre con la estructura de definición de cálculo de la mayoría de las metas establecidas para los trabajadores.

La anterior situación vulnera el principio de ajenidad, que se reconoce como un componente típico de la relación de trabajo. El artículo 7º del Código del Trabajo prescribe que: "*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*".

La jurisprudencia contenida en Dictamen N°423/27 de 29.01.1997 ha precisado que el principio de ajenidad deriva tanto del elemento de subordinación y dependencia como de la función social del trabajo, desde que cada trabajador realiza su labor “por cuenta de otro” o “por cuenta ajena” recayendo sobre el empleador el riesgo de la empresa, vale decir, el resultado económico favorable, menos favorable o adverso de su gestión.

Asimismo, los doctrina nacional ha sostenido que “*En la práctica, lo que nos dice el principio de ajenidad, es que los riesgos propios de la actividad lucrativa desarrollada por el empleador, no deberían ser compartidos por el trabajador. Toda vez que la relación existente entre ellos no es el de socios*”.²

Así las cosas, la estructura de remuneraciones analizada contiene elementos que otorgan incertidumbre al trabajador acerca de la forma en que serán calculadas sus remuneraciones variables por las operaciones de venta que ellos realicen, obteniendo como resultado que el empleador traspase todo o gran parte del riesgo propio del negocio que desarrolla a los propios trabajadores al modificar en forma periódica y unilateral la fijación de metas e incentivos remuneratorios.

Otro asunto para destacar está constituido por el “sistema de incentivo trimestral” que regula el apartado N°10 del documento SOP Commex-CL 002 “Procedimiento de cálculo de incentivos para la Fuerza de Ventas de Chile”. Aquí se inserta un tope mensual de 200% señalando expresamente que: “*El incentivo promedio mensual no puede ser mayor a 200% del incentivo pactado mensual. En ese caso, solo se pagará al Representante/KAM/FLSM el porcentaje de incentivo para cumplir el tope de 200% mensual*”.

Retornando al concepto de remuneraciones, cabe señalar, que se ha precisado, que, respecto a las remuneraciones en el ámbito laboral “*Una definición meramente contractual hoy día no satisface, pues no permitiría diferenciar la obligación del empleador de la que se paga por servicios prestados en función de otro vínculo civil o mercantil*.³” Y se añade: “*Finalmente, lo que se remunera no es una mercancía, sino el aporte que el trabajador, una persona humana, realiza por el proceso productor de bienes y servicios.*” De esta forma, la remuneración en el Derecho del Trabajo es más que una mera transacción obligacional, y en consecuencia resulta necesario ampliar el concepto otorgado por el inciso 1º del artículo 41 Código del Trabajo que identifica a la remuneración con las “(...) contraprestaciones en dinero y las adicionales en especie avaluables en dinero que debe percibir el trabajador del empleador por causa del contrato de trabajo.”

² Olivares, Milena. Artículo de opinión. “Alcances de la vulneración al principio de ajenidad de los riesgos y Ley N° 21.227”. Disponible en: <https://www.diarioconstitucional.cl/articulos/alcances-de-la-vulneracion-al-principio-de-ajenidad-de-los-riesgos-y-ley-n-21227/#:~:text=En%20la%20pr%C3%A1ctica%20lo%20que,no%20es%20el%20de%20socios>

³ Thayer Arteaga, William y Novoa Fuenzalida, Patricio “Manual de Derecho del Trabajo. Derecho Individual de Trabajo” Tomo III, 6^a Edición, p. 155.

A su vez, la doctrina de este Servicio, contenida en Ord. N°4225 de 28.10.2014, ha rechazado la imposición de límites al derecho a percibir remuneraciones variables, al señalar que: “*El objeto de la cláusula que nos ocupa pugna de modo evidente con el criterio anotado, desde que aquella precisamente se dirige a poner un límite o condición al derecho del trabajador a devengar y percibir comisión por las ventas para las que fue contratado, lo que rompe la premisa de que las remuneraciones se incorporan pura y simplemente al patrimonio del trabajador en el momento en que se efectúa la prestación de los servicios convenidos. Antes contrario, acoger lo pretendido por la citada estipulación significaría aceptar que, cumplido el límite fijado (\$4.000.000.-), al trabajador aún cuando preste el respectivo servicio o realice íntegramente la operación de venta, no le nazca el derecho a percibir comisión (o que pierda el derecho si consideramos dicho límite como una condición), lo cual no concilia con la finalidad perseguida por el legislador.*”

En un caso similar, la jurisprudencia de este Servicio contenida en Ord. N°2172 de 06.09.2021, concluyó que: »*En lo que concierne al principio de la justa retribución en las remuneraciones, que consagra el artículo 19 N°16 de la Constitución Política, cabe decir que en la jurisprudencia del Excmo. Tribunal Constitucional se destaca lo siguiente: “Decimocuarto: Que, en efecto, lo anterior no viene a ser más que la expresión concreta del principio constitucional básico consagrado en el inciso primero del artículo 1º de la Constitución, por el cual se reconoce que las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos. Una justa retribución es, por una parte, un elemento esencial que coadyuva al debido respeto que toda persona merece por su condición y naturaleza humanas, lo cual constituye el valor de la dignidad y, por otro lado, un medio que permite a las personas salir del simple estado de necesidad, pudiendo ejercer efectivamente su libertad y participar con igualdad de oportunidades en la vida nacional.”*

Considerando entonces, que la justa retribución entraña con el respeto de la dignidad humana, es del caso citar a la historia de la Ley N°20.281, p.4, en donde consta la pretensión de efectuar “(...) una propuesta orientada a delimitar y diferenciar en el concepto de remuneración, aquellos componentes fijos de los variables, entendiendo que estos últimos dicen relación inequívoca con la productividad del trabajador, en tanto que aquellos, compensan el tiempo (jornada de trabajo) que el trabajador se pone a disposición del empleador para los servicios que se pacten en el contrato de trabajo”. Por lo tanto, desconocer el rendimiento del trabajador a partir de cierto punto, es contrario al principio constitucional de la justa retribución. Y desde otra perspectiva también constituye un enriquecimiento sin causa para el empleador, tal como ha razonado la doctrina de este Servicio contenida en el Ord. N°4225 de 28.10.2014 al que ya se ha hecho referencia«.

De este modo, establecer topes o límites al rendimiento del trabajador que percibe remuneraciones variables, a partir del cual no recibirá el pago de incentivos acorde al trabajo realizado, conculca lo dispuesto por el principio constitucional de la justa retribución, y es contrario a la jurisprudencia establecida que señala que las remuneraciones se incorporan pura y simplemente al patrimonio del trabajador en el momento en que se efectúa la prestación de los servicios convenidos.

En relación con la inexistencia de jefaturas nacionales con competencia que informen o aclaren dudas en materia de ventas, errores en la información entregada sobre la materia y especialmente en el pago de remuneraciones, cumple con informar que constituyen materias en donde existe una controversia de tipo fáctico en relación con lo aseverado por el empleador, por cuanto, en su respuesta éste negó que existiera un vacío de información o ausencia de jefaturas que aclaren inquietudes de los trabajadores. Y en relación con errores en la información entregada que resulta fundamental para calcular las remuneraciones, el empleador reconoció que dicha situación ha ocurrido, pero lo atribuye a errores de empresas externas que le proveen dicha información, en alusión a tres reconocidas cadenas de Farmacias en nuestro país.

En este caso, el literal a) del artículo 420 del Código del Trabajo, dispone: “*Serán de competencia de los Juzgados de Letras del Trabajo:*

a) *las cuestiones suscitadas entre empleadores y trabajadores por aplicación de las normas laborales o derivadas de la interpretación y aplicación de los contratos individuales o colectivos del trabajo o de las convenciones y fallos arbitrales en materia laboral;*”.

La doctrina de este Servicio ha sostenido que: “*De esta suerte, atendidas las divergencias ya analizadas sobre la materia en consulta, no cabe sino sostener que las partes deberán proceder a probar sus respectivas posiciones a través de los medios que franquea la ley, en una instancia y procedimiento judicial.*” (Ord.N°3526 de 06.07.2016).

En consecuencia, sobre la base de las consideraciones formuladas, disposiciones legales citadas y jurisprudencia administrativa aludida, cumple con informar a Ud. lo siguiente:

1. No procede jurídicamente que los trabajadores renuncien en forma anticipada a la certeza en el pago o forma de cálculo de las remuneraciones variables que perciben, entregando dicha materia en manos del empleador para que sea éste quien decida en forma unilateral y cada cierta periodicidad la fijación de incentivos mensuales y trimestrales.

2. La estipulación que dispone el pago diferido en un mes de incentivos mensuales, en relación con el periodo en que se efectuaron las operaciones de venta y sin invocarse razones técnicas para ello, debe tenerse por no escrita.

3. La estructura de remuneraciones analizada contiene elementos que otorgan incertidumbre al trabajador acerca de la forma en que serán calculadas sus remuneraciones variables por las operaciones de venta que ellos realicen, por las constantes variaciones que dispone unilateralmente el empleador a la fijación de incentivos.

4. Establecer topes o límites al rendimiento del trabajador que percibe remuneraciones variables, a partir del cual no recibirá el pago de incentivos acorde al trabajo realizado, conculta lo dispuesto por el principio constitucional de la justa retribución, y es contrario a la jurisprudencia establecida que señala que las

remuneraciones se incorporan pura y simplemente al patrimonio del trabajador en el momento en que se efectúa la prestación de los servicios convenidos.

5. La inexistencia de jefaturas nacionales con competencia que informen o aclaren dudas en materia de ventas a los trabajadores y errores en la información entregada por el empleador sobre el asunto, son cuestiones sobre las que se suscita una controversia fáctica entre las partes que debe ser resuelta a través de los medios que franquea la ley, en una instancia y procedimiento judicial

Saluda atentamente a Ud.,



JDTP/LBP/AMF
Distribución:
- Jurídico
- Partes