



Angela Escobar,
Asociada
Principal del
Estudio Payet,
Rey, Cauvi, Pérez
Abogados.

LÍMITES VÁLIDOS A LA LIBERTAD DE TRABAJO: PACTO DE EXCLUSIVIDAD Y PERMANENCIA



Los pactos de exclusividad y permanencia no cuentan actualmente con regulación expresa. A través de ellos, los trabajadores celebran acuerdos con sus empleadores con el propósito de prestar servicios únicamente a un empleador o permanecer laborando por un periodo determinado, respectivamente.

Dichas obligaciones tienen el efecto particular de incidir en la libertad de trabajo, pues se restringe la facultad del trabajador para definir a qué actividad dedicarse, si trabaja para otro o si decide extinguir el vínculo.

En la actualidad, los empleadores suelen incorporar dichos pactos en los contratos de trabajo y/o convenios privados, otorgando

una compensación económica al trabajador, regulando penalidades en caso de incumplimiento, plazos de duración de los pactos, etc. Al no existir regulación expresa, las partes se someten principalmente al deber de buena fe y principio de razonabilidad.

En este contexto, el Anteproyecto del Código de Trabajo establece que por el pacto de exclusividad el trabajador se obliga a no prestar otros servicios en régimen de subordinación, autonomía y/o a no realizar actividad por cuenta propia y, como contrapartida, el empleador se obliga a otorgar una compensación económica mensual al trabajador que no puede ser menor al equivalente a una remuneración mínima.

Podemos notar que se establece como requisito necesario del pacto la entrega de una compensación, estableciendo un piso mínimo respecto del cual se puede tranzar en mejora. Ello incentivará que, a mayor especialización del cargo, mayor posibilidad de negociar una mejor compensación.


Asimismo, el proyecto propone que cualquiera de las partes puede dejar sin efecto el pacto mediante un preaviso de 30 días. No se han regulado consecuencias laborales sobre ello.

Si bien esto otorga flexibilidad al trabajador y facilita el pluriempleo, también es cierto que rompe la expectativa de exclusividad que se tuvo en cuenta al momento de contratar. Se deberá analizar la incorporación proporcional de penalidades en el pacto en caso de que el trabajador revoque la exclusividad para desincentivar tal conducta.

El Anteproyecto plantea que el incumplimiento del pacto de exclusividad sea considerado como una causal de despido del trabajador y que el empleador tendrá derecho a una indemnización de daños y perjuicios. Sobre este punto, cabe realizar dos observaciones.



El Anteproyecto del Código de Trabajo establece que por el pacto de exclusividad el trabajador se obliga a no prestar otros servicios y a no realizar actividad por cuenta propia.


El pacto de permanencia obliga al trabajador a continuar laborando durante un tiempo determinado luego de que, por ejemplo, el empleador asumiera el costo de estudio o una capacitación.

Al ser considerado como una causal de despido, en la práctica los empleadores tendrán que verificar si el trabajador ha dejado sin efecto el pacto de exclusividad con la única finalidad de evitar estar en una causal de despido.

Por otro lado, la norma presupone que el incumplimiento generará automáticamente el derecho del empleador a una indemnización de daños y perjuicios, obviando que en principio el empleador debería acreditar -en la vía judicial- la existencia de daños para ser acreedor de una indemnización.

Finalmente, el pacto de permanencia obliga al trabajador a continuar laborando para el empleador durante un tiempo determinado luego de que, por ejemplo, el empleador asumiera el costo de estudio o una capacitación.



El Anteproyecto plantea que el pacto operaría cuando el empleador asuma el costo de los estudios de especialización o perfeccionamiento y otorgue al trabajador una licencia con o sin goce de remuneración. El plazo de permanencia se fijaría en función del costo y tiempo de los estudios hasta por un plazo máximo de 2 años.

Al respecto, estamos de acuerdo con la existencia de un plazo máximo para evitar situaciones extremas en las que el trabajador se someta a periodos extensos de permanencia, aunque no encontramos mayores fundamentos para establecer, de forma general, únicamente 2 años.